

<b>UZASADNIENIE</b>		
Formularz UK 2	Sygnatura akt	II AKa 89/21
Załącznik dołącza się w każdym przypadku. Podać liczbę załączników:	1	
<b>1CZĘŚĆ WSTĘPNA</b>		

**0.11.1. Oznaczenie wyroku sądu pierwszej instancji**

Wyrok z dnia (...) r., Sąd Okręgowy w Poznaniu, sygn. akt (...)

**0.11.2. Podmiot wnoszący apelację**

# oskarżyciel publiczny albo prokurator w sprawie o wydanie wyroku łącznego

# oskarżyciel posiłkowy

# oskarżyciel prywatny

# obrońca

# oskarżony albo skazany w sprawie o wydanie wyroku łącznego

# inny

**0.11.(...). Granice zaskarżenia**

**0.11.(...).1. Kierunek i zakres zaskarżenia**

# na korzyść

# w całości

# na niekorzyść		
# w części	#	co do winy
#	co do kary	
#	co do środka karnego lub innego rozstrzygnięcia albo ustalenia	
<b>0.11.(...).2.            Podniesione zarzuty</b>		
Zaznaczyć zarzuty wskazane przez strony w apelacji		
#	art. 438 pkt 1 k.p.k. – obraza przepisów prawa materialnego w zakresie kwalifikacji prawnej czynu przypisanego oskarżonemu	
#	art. 438 pkt 1a k.p.k. – obraza przepisów prawa materialnego w innym wypadku niż wskazany w art. 438 pkt 1 k.p.k., chyba że pomimo błędnej podstawy prawnej orzeczenie odpowiada prawu	
#	art. 438 pkt 2 k.p.k. – obraza przepisów postępowania, jeżeli mogła ona mieć wpływ na treść orzeczenia	
#	art. 438 pkt (...) k.p.k. – błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, jeżeli mógł on mieć wpływ na treść tego orzeczenia	
#	art. 438 pkt 4 k.p.k. – rażąca niewspółmierność kary, środka karnego, nawiązki lub niesłusznego zastosowania albo niezastosowania środka	

	zabezpieczającego, przypadku lub innego środka	
#	art. 439 k.p.k.	
#	brak zarzutów	

#### **0.11.4. Wnioski**

#	uchylenie	#	zmiana
---	-----------	---	--------

#### **1Ustalenie faktów w związku z dowodami przeprowadzonymi przez sąd odwoławczy**

#### **0.12.1. Ustalenie faktów**

<b>0.12.1.1. Fakty uznane za udowodnione</b>					
Lp.	Oskarżony	Fakt oraz czyn, do którego fakt się odnosi	Dowód	Numer karty	
<b>0.12.1.2. Fakty uznane za nieudowodnione</b>					
Lp.	Oskarżony	Fakt oraz czyn, do którego fakt się odnosi	Dowód	Numer karty	

#### **0.12.2. Ocena dowodów**

<b>0.12.2.1. Dowody będące podstawą ustalenia faktów</b>		
Lp. faktu z pkt 2.1.1	Dowód	Zwięźle o powodach uznania dowodu

<b>0.12.2.2. Dowody nieuwzględnione przy ustaleniu faktów (dowody, które sąd uznał za niewiarygodne oraz niemające znaczenia dla ustalenia faktów)</b>		
Lp. faktu z pkt 2.1.1 albo 2.1.2	Dowód	Zwięźle o powodach nieuwzględnienia dowodu

<b>1STANOWISKO SĄDU ODWOŁAWCZEGO WOBEC ZGŁOSZONYCH ZARZUTÓW i wniosków</b>		
Lp.	Zarzut	
	<p><b>1.</b> Błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę rozstrzygnięcia, mający wpływ na jego treść a polegający na przyjęciu, że oskarżony używając przemocy wobec pokrzywdzonego doprowadził go do stanu bezbronności a następnie zabrał pokrzywdzonemu w celu przywłaszczenia (...) sztuk papierosów o wartości (...) zł w sytuacji, gdy właściwa analiza materiału dowodowego wskazywała, że o ile ze strony oskarżonego doszło do usiłowania zaboru (przy użyciu przemocy) to w realiach sprawy odstąpił on od dokonania czynu z art. 280 § 2 k.k. w sposób</p>	<p># zasadny # częściowo zasadny # niezasadny</p>

	<p>dobrowolny i jego zachowanie winno być rozpatrywane w kontekście przepisu art. 15 § 1 k.k., przy czym błąd był wynikiem naruszenia przepisu art. 7 k.p.k. przez dowolną i jednostronną a nie swobodną ocenę dowodów w sprawie i pominięcie przy ocenie materiału dowodowego istotnej części zeznań świadka F. O. uznanych za wiarygodne (ppkt <b>a</b>), dowodu w postaci nagrań z Centrum Powiadamiania Ratunkowego zgłoszenia dokonanego przez F. O. (ppkt <b>b</b>), pominięcie przy ocenie materiału dowodowego zeznań A. M. (ppkt <b>d</b>) oraz uznanie za w pełni wiarygodne zeznań tego pokrzywdzonego (ppkt <b>c</b>).</p>	
<p>Związłe o powodach uznania zarzutu za zasadny, częściowo zasadny albo niezasadny</p>		
<p>Przed przystąpieniem do ustosunkowania się do zarzutów apelacyjnych należy wskazać, iż Sąd Okręgowy w Z. wyrokiem z dnia (...) r. w sprawie (...) uznał oskarżonego L. B. za winnego tego, że w dniu (...) r. w G. woj. (...) po uprzednim wdarciu się do mieszkania A. M., grożąc mu pozbawieniem życia a następnie używając przemocy polegającej na posłużeniu się niebezpiecznym narzędziem w postaci metalowych ostro zakończonych nożyczek, które trzymał w dłoni, zaatakował leżącego w łóżku niepełnosprawnego pokrzywdzonego zadając mu dwa ciosy w głowę i jeden w prawe przedramię, czym doprowadził pokrzywdzonego do stanu bezbronności, żądając od pokrzywdzonego wydania papierosów, które następnie zabrał w celu przywłaszczenia i swoi działaniem spowodował u</p>		

pokrzywdzonego A. M. obrażenia ciała w postaci zadrapania w okolicy czołowej głowy o długości (...) oraz rany klutej szarpanej prawego przedramienia o długości (...) które naruszyły prawidłowe funkcjonowanie narządów ciała na okres poniżej 7 dni, dokonując zaboru w celu przywłaszczenia (...) sztuk papierosów marki R. o łącznej wartości (...),00 zł, działając na szkodę A. M., tj. popełnienia przestępstwa z art. 280 § 2 k.k. i art. 157 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i za przestępstwo to na podstawie art. 280 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § (...) k.k. wymierzył mu karę (...) lat pozbawienia wolności (pkt 1 wyroku).

Nadto wyrokiem tym oskarżony L. B. został uznany za winnego tego, że w okresie od daty bliżej nieustalonej do dnia (...) r. w G. woj. (...) działając wielokrotnie, w krótkich odstępach czasu, z góry powziętym zamiarem wdzierał się do mieszkania zajmowanego przez A. M. i wbrew żądaniu osoby uprawnionej mieszkania tego nie opuszczał, tj. popełnienia przestępstwa z art. 193 k.k. w zw. z art. 12 § 1 k.k. i za przestępstwo to wymierzył mu karę (...) miesięcy pozbawienia wolności (pkt 2 wyroku).

Wyrokiem tym w pkt (...) na podstawie art. 85 § 1 k.k. i art. 86 § 1 k.k. orzekł wobec oskarżonego karę łączną pozbawienia wolności w wymiarze (...) lat, na poczet której na podstawie art. 63 § 1 k.k. zaliczył oskarżonemu okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie od (...) r., godz. (...) (pkt 4 wyroku) oraz na podstawie art. 47 § 1 k.k. orzekł od oskarżonego nawiązkę na rzecz Funduszu Pomocy Pokrzywdzonym

oraz Pomocy Postpenitencjarnej w wysokości (...) zł (pkt 5 wyroku).

Apelujący obrońca zaskarżył ten wyrok co do winy w zakresie czynu przypisanego oskarżonemu w pkt 1, zarzucając mu błąd w ustaleniach faktycznych, w tym błędne ustalenie, iż Sąd I instancji w oparciu o wymienione przez skarżącego dowody nie ustalił, iż ze strony oskarżonego nastąpiło dobrowolne odstąpienie od dokonania rozboju, tj. zaboru papierosów w celu przywłaszczenia.

Należy wskazać, iż przepis art. 15 § 1 k.k. przewiduje niekaralność w sytuacji usiłowania, gdy sprawca dobrowolnie odstąpił od dokonania lub zapobiegł skutkowi stanowiącemu znamię czynu zabronionego. Dobrowolne odstąpienie od dokonania czynu zabronionego w fazie usiłowania nieukończonego, a do takiego odwołuje się skarżący, ma miejsce wtedy, gdy sprawca zrezygnował z zamiaru popełnienia czynu zabronionego w wyniku dominującego działania przyczyn natury wewnętrznej. Zgodzić się należy w tym znaczeniu dobrowolności odstąpienia od popełnienia czynu zabronionego ze stanowiskiem praktyki orzeczniczej zawartym w wyroku Sądu Apel. w K. z dnia (...) r. w sprawie II AKa 45/09, LEX nr 527435, z którego wynika, iż odstępuje dobrowolnie od usiłowania ten, kto mogąc kontynuować je rezygnuje z niego, gdyż nie chce już osiągnąć zamierzonego celu, przy czym dla stwierdzenia takiej dobrowolności obojętny jest powód takiego zachowania, a więc takim powodem mogą być także przesłanki niekoniecznie etyczne, w tym także choćby obawa

przed odpowiedzialnością karną czy wewnętrzne przekonanie o dużym ryzyku związanym z popełnieniem określonego czynu (patrz także: wyrok SN z dnia 12 grudnia 2006 r., WA 33/06, OSNwSK 2006/1/2419; wyrok Sądu Apel. w K. z dnia 29 stycznia 2015 r., II AKa 481/14, LEX nr 1651872). Dobrowolne odstępnie od dokonania czynu ma miejsce więc wówczas, gdy sprawca ma świadomość możliwości dokonania czynu zabronionego. Nie jest takim dobrowolnym odstępnie, które następuje zarówno z uwagi na fakt, iż dokonanie czynu - ze względu na zmianę okoliczności - stało się obiektywnie niemożliwe, jak i wówczas, gdy stało się takim subiektywnie - a zatem w przekonaniu sprawcy, w jego wyobrażeniu.

Mając na uwadze okoliczności niniejszego przypadku w materiale dowodowym trudno wręcz doszukiwać się okoliczności, która świadczyłaby o dobrowolnym zrezygnowaniu przez oskarżonego od zamierzonego czynu rozboju.

Sąd I instancji dokonał na podstawie tych dowodów, tj. zeznań pokrzywdzonego M., świadka F. O. i wyjaśnień oskarżonego a także zeznań policjantów M. M. i R. S. prawidłowych ustaleń faktycznych, z których jasno wynika, iż oskarżony w całości zrealizował swój zamiar zaboru papierosów w wyniku stosowania wcześniejszej przemocy fizycznej poprzez posłużenie się nożyczkami, jak i poprzez groźby pozbawienia życia (sekcja 1 podsekcja 1.1. pod lp 1.1.1. formularza uzasadnienia wyroku – str. 1-4). Prawidłową ocenę tych dowodów natomiast zawarł w sekcji 2 podsekcji



2.1. (str. 5-7 i 9 uzasadnienia), nie dając przy tym słusznie wiary wyjaśnieniom oskarżonego, z których miało wynikać, iż nie potrzebował od pokrzywdzonego papierosów, gdyż takich gotowych nie palił (sekcja 2 podsekcja 2.2. – str. 10-11 uzasadnienia). Wreszcie Sąd I instancji, mając na uwadze cały przebieg zdarzenia, w tym wypowiedziane przez oskarżonego groźby i zastosowaną wobec pokrzywdzonego przemoc z łącznym żądaniem wydania papierosów, co znów, mimo zaniechania ataków ze strony pokrzywdzonego doprowadziło do wydania żądanych papierosów przez pokrzywdzonego zasadnie przyjął, iż nie może być tu mowy o dobrowolnym odstąpieniu przez oskarżonego od dokonania przestępstwa rozboju (sekcja 6 formularza uzasadnienia – str. 20-21). Należy przy tym także wskazać, iż użyte w art. 280 k.k. określenie "zabiera" odnosi się zarówno do sytuacji, gdy sprawca własnoręcznie odbiera pokrzywdzonemu mienie, które zamierza przywłaszczyć, jak do wypadków, gdy pokrzywdzony pod wpływem groźby użycia gwałtu czy też gwałtu sam natychmiast wydaje napastnikowi żądany przedmiot (tak samo Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 7 maja 1982 r., IV KR 72/82, LEX nr 17469; Sąd Apel. w Ł. w wyroku z dnia 8 czerwca 1995 r., II Akc 109/95, LEX nr 24736).

Należy zauważyć, iż przytaczane przez skarżącego obrońcę oskarżonego fragmenty zeznań świadków nie mogą uzasadniać postawionego w apelacji zarzutu, gdyż fragmenty te zostały wyrwane z całości materiału dowodowego, w tym z zeznań świadków, czym

skarżący wypaczył sens treści tych dowodów.

Należy podnieść, iż oskarżony od samego początku podczas składania wyjaśnień nie mówił prawdy. Podczas przesłuchania w dniu (...) r. zasłonił się niepamięcią z powodu spożytego w nadmiarze alkoholu co do ewentualnej wizyty u pokrzywdzonego i jej przebiegu. Poza tym zaprzeczał z jednej strony, by w ogóle palił kupne papierosy i by po takowe chodził do A. M., ale z drugiej strony przyznawał, że jak mu brakowało robionych przez siebie to kupował papierosy a i również zdarzało się, że do M. zachodził po papierosy. Skoro zaś znów nie pamiętał, czy był w czasie zdarzenia w mieszkaniu pokrzywdzonego, to naiwnie brzmią jego zapewnienia, by nie żądał od pokrzywdzonego papierosów i by nie stosował wobec niego przemocy, w tym poprzez użycie nożyczek (k. 47-48v). Podobnie oskarżony wyjaśnił w dniu (...) r. przed zastosowaniem tymczasowego aresztowania, przy czym tym razem, zasłaniając się brakiem pamięci co do przebiegu zdarzenia nie wykluczał, iż to on spowodował u pokrzywdzonego stwierdzone u niego poranienia (k. 59-59v). Tym bardziej więc nie można dać w pełni wiary oskarżonemu, który w toku rozprawy miał już pamiętać cały przebieg zdarzenia i kiedy to przyznał się do spowodowania u pokrzywdzonego obrażeń ciała w wyniku uderzenia go nożyczkami, które to uderzenie poprzedziła kłótnia między nimi (k. 190-191). Nie ulega wątpliwości, iż tak obrona przez oskarżonego linia obrony na przestrzeni całego przebiegu niniejszego postępowania była podyktowana czystą kalkulacją, co najbardziej będzie mu się

opłacało wyjaśnić na ten temat, mając już na uwadze zgromadzony materiał dowodowy. W toku rozprawy, odnośnie motywów jakimi się kierował oskarżony przychodząc do pokrzywdzonego i chwytając za nożyczki, którymi uderzył pokrzywdzonego praktycznie oskarżony nie potrafił wypowiedzieć się logicznie. Trudno bowiem zrozumieć w świetle tych wyjaśnień dlaczego oskarżony wszedł do pokoju zajmowanego przez pokrzywdzonego, dlaczego doszło do kłótni między nimi, dlaczego oskarżony chwycił za leżące na stole nożyczki i to w sytuacji, gdy pokrzywdzony leżał w łóżku i miał trudności z poruszaniem się, dlaczego nie wyszedł od razu z jego mieszkania, gdy pokrzywdzony kazał mu wyjść. Trzeba pamiętać, iż oskarżony wszedł nie do swojego mieszkania i nie był w tym mieszkaniu mile widziany, więc próby usprawiedliwienia zachowania się własnego przez oskarżonego nie wytrzymują po prostu krytyki.

Słusznie więc Sąd I instancji w znacznej części tych wyjaśnieniach nie dał wiary.

W przeciwieństwie do tych zeznań trafnie Sąd Okręgowy uznał za wiarygodne zeznania A. M..

Pokrzywdzony już w zawiadomieniu o przestępstwie (k. (...)) zeznał, iż L. B. wielokrotnie wcześniej przychodził do niego po papierosy i wówczas wydawał mu je dobrowolnie. Jednak w dniu (...) r. oskarżony przyszedł do jego pokoju i zażądał stanowczo wydania mu papierosów, posługując się do tego groźbą, mówiąc, cyt.: „ dawaj papierosy, dawaj, bo cię zabiję”. Dał mu więc papierosa, ale oskarżony

złamał go i domagał się od niego kolejnych papierosów. Wówczas pokrzywdzony kazał mu wyjść z tego pokoju. Jednak oskarżony nie wyszedł, tylko chwycił leżące na stole nożyczki i krzychał, by dawał mu papierosy, grożąc przy tym, że go zabije i jednocześnie zamachnął się tymi nożyczkami w jego kierunku. W czasie tego zdarzenia, gdy pokrzywdzony bronił się przed tymi ciosami w pewnym momencie oskarżony wbił mu te nożyczki w ramię, że udało mu się je wyciągnąć z ręki napastnika. Wtedy też powiedział oskarżonemu, by wziął sobie papierosy i wyszedł z jego pokoju. Pokrzywdzony przy tym był pewien, iż oskarżony żądał od niego tylko papierosów i wyrażał w związku z tym zachowaniem oskarżonego obawy o swoje bezpieczeństwo.

Analizując więc już to samo zawiadomienie o przestępstwie wskazać należy, iż z treści tych zeznań wylania się przebieg klasycznego rozboju z użyciem niebezpiecznego narzędzia i wypowiedzianych gróźb pozbawienia życia. Oskarżony bowiem przyszedł do pokoju pokrzywdzonego z zamiarem uzyskania od niego papierosów. Gdy jednak po wyrażeniu takiego żądania pokrzywdzony odmówił mu wydania papierosów, to oskarżony zażądał ich wydania, grożąc pozbawieniem go życia a nadto dodatkowo posłużył się leżącymi na stoliku nożyczkami, dalej domagając się papierosów i atakując przy tym leżącego pokrzywdzonego, powodując u niego obrażenia ciała. Natomiast po odebraniu przez pokrzywdzonego nożyczek pokrzywdzony wydał mu papierosy i zażądał opuszczenia przez niego mieszkania. Nie może przy tym

ulegać żadnym wątpliwości, iż to wydanie papierosów nastąpiło w wyniku wypowiedzianych groźb i w wyniku użycia przemocy a więc bezpośrednio po zakończeniu posługiwania się nożyczkami. To zaś, iż pokrzywdzony wydał mu znajdujące się w pokoju papierosy nie oznacza, iż nie ma w tej sprawie przestępstwa rozboju. Oskarżony bowiem wskutek zastosowanych form przemocy bezpośrednio potem osiągnął oczekiwany rezultat, tj. wszedł w posiadanie papierosów. Tym samym nie można tu zasadnie podnosić, iż pokrzywdzony wydał te papierosy z własnej woli, dobrowolnie na prośbę (nie groźbę, przemoc) oskarżonego.

Powyższej oceny nie zmieniają kolejne zeznania pokrzywdzonego, do których starał się odwołać skarżący obrońca. A. M. bowiem podczas przesłuchania w dniu (...) r. ponownie zeznał, iż do jego mieszkania wszedł oskarżony i zażądał papierosa, grożąc przy tym, że jak mu nie da, to go zabije. Takie żądanie z groźbami miało miejsce kilka razy a następnie próby uzyskania papierosów nie skończyły się na tych żądaniach z groźbami, gdyż oskarżony także, zmierzając do uzyskania papierosów zaatakował go leżącymi na stole nożyczkami. Gdy udało mu się te nożyczki odebrać, to oskarżony, cyt.: „odszedł ode mnie i podniósł krzesło, które wcześniej przewrócił i usiadł na nie. Ja odłożyłem nożyczki na łóżko, na którym leżałem a on siedząc na krześle cały czas powtarzał abym mu dał papierosa, on już wtedy mi nie groził tylko mówił abym mu dał tego papierosa. Przy łóżku leżała poczęta paczka papierosów i ja dla świętego spokoju po to aby on sobie poszedł dałem mu te papierosy w paczce” i wtedy po chwili on

wyszedł z jego pokoju (k. 33). Dodać przy tym trzeba, iż z zeznań tych jasno wynika, iż pokrzywdzony był wręcz przerażony zachowaniem się oskarżonego, co spowodowało także zamknięcie przez niego drzwi na zasuwkę w obawie przed oskarżonym. Oskarżony przy tym wyrażał obawy przed spełnieniem tych gróźb przez oskarżonego, zaś na koniec przesłuchania wyraził się, iż, cyt.: „ ja papierosy, które my wydałem dobrowolnie wyceniam na kwotę (...) zł” (k. 33v).

Z zeznań tych więc jasno wynika, iż A. M. był przerażony zachowaniem się oskarżonego, jego żądaniem papierosów łącznie z wypowiedzianymi groźbami pozbawienia życia, jak i jego wysoce agresywnym zachowaniem wynikającym z zastosowanej przemocy przy użyciu nożyczek. W tych zaś okolicznościach sprawy brak jest jakichkolwiek podstaw do wyciągania wniosków, iż pokrzywdzony wydał oskarżonemu papierowy z własnej i nieprzymuszonej woli, jak to stara się widzieć apelujący. To, że pokrzywdzony wyraził się, iż wydał oskarżonemu papierosy „dobrowolnie” nie oznacza w tej sytuacji, iż uczynił to na prośbę oskarżonego i z własnej woli. Oskarżony bowiem podczas całego pobytu w pokoju pokrzywdzonego był konsekwentny w swoich żądaniach wydania przez pokrzywdzonego papierosów, przy czym aby osiągnąć ten cel zastosował przemoc i groźby, przełamując w ten sposób opór pokrzywdzonego. To więc, iż na koniec zdarzenia oskarżony domagał się papierosów, bez wypowiedziania groźby nie oznacza z jednej strony odstąpienia przez oskarżonego od swojego zamiaru dokonania rozboju

a z drugiej strony dobrowolności działania pokrzywdzonego. Wydanie bowiem tych papierosów nastąpiło bezpośrednio po zastosowanej przez oskarżonego przemocy, jak i po wypowiedzeniu przez niego wielokrotnie gróźb pozbawienia życia, co w sposób ewidentny świadczy o dopięciu przez oskarżonego swojego zamiaru a tym samym o wyczerpaniu swoim działaniem znamion przedmiotowego przestępstwa rozboju określonego w art. 280 § 2 k.k. Nie ulega wątpliwości, iż po takim zachowaniu się oskarżonego pokrzywdzony wydał mu te papierosy, gdyż się jego obawiał i chciał, kierując się tymi obawami, by po daniu mu tych papierosów oskarżony opuścił jego pokój. O tej jakże znacznej bojaźni świadczy zresztą dalsze zachowanie się pokrzywdzonego, który po prostu zaryglował swój pokój, by ponownie do niego nie przyszedł oskarżony, mimo iż wcześniej nigdy tego pokoju nie zamykał. Tym samym odwołanie się przez apelującego do tej części zeznań pokrzywdzonego (w pkt 1 lit. d) nie może świadczyć o skuteczności podniesionego zarzutu błędu w ustaleniach faktycznych. To, że po odebraniu przez pokrzywdzonego nożyczek oskarżony nie kontynuował dalszych czynności sprawczych (w domyśle poprzez stosowanie przemocy i groźby – przyp. SA) nie oznacza odstąpienia od zamiaru dokonania kradzieży w wyniku zastosowanego rozboju, bowiem w rzeczywistości oskarżony nadal po zastosowanych czynnościach czasownikowych wyczerpujących znamiona tego przestępstwa domagał się wydania papierosów, ostatecznie swój zamiar do końca realizując. Poza tym oskarżony zaprzestał kontynuowania przemocy

za pomocą nożyczek, bowiem nożyczki te odebrał mu pokrzywdzony. Nie jest więc zasługą oskarżonego, iż usiadł na krześle i nie kontynuował dalszych działań, bowiem w tym momencie nie dysponował narzędziem, które w wyniku zastosowanej obrony zostało mu zabrane przez pokrzywdzonego, co jednak nie skłoniło oskarżonego do zaniechania dalszych działań, gdyż nadal żądał wydania papierosów. Zawarte więc na str. 5-7 apelacji dywagacje skarżącego na ten temat stanowią jedynie dowolną polemikę z prawidłowymi ustaleniami Sądu I instancji, które to ustalenia znajdują wsparcie w powyższej ocenie dokonanej przez Sąd Apelacyjny. Nie jest przy tym uzasadnione twierdzenie skarżącego, iż Sąd I instancji nie odniósł się w uzasadnieniu wyroku do tych kwestii związanych z dobrowolnym odstąpieniem od dokonania usiłowanego przestępstwa, bowiem, jak to już wyżej wskazano, Sąd I instancji uczynił to w sekcji 6 formularza uzasadnienia. Nadto sama treść zeznań pokrzywdzonego, do których się wyżej odwołano a które stanowiły podstawę dokonanych ustaleń faktycznych i które zostały uznane za w pełni wiarygodne ewidentnie świadczy o niemożliwości przyjęcia działania oskarżonego w warunkach art. 15 § 1 k.k.

Nie są również uzasadnione zarzuty apelacji jakoby zeznania pokrzywdzonego nie zasługiwały w całości na wiarę (zarzut spod litery c). Odwoływanie się bowiem w tym przypadku do zeznań F. O. nie znajduje żadnego uzasadnienia. Skarżący bowiem znów w treści apelacji pomija relacje procesowe policjantów M. M. i R. S.,



którym pokrzywdzony na gorąco zrelacjonował przebieg zdarzenia a które w swej treści są zgodne z zeznaniami A. M..

Apelujący, odwołując się do zeznań F. O. pomija, iż Sąd I instancji wcale nie dał w całości wiary zeznaniom tego świadka, które są w swej treści sprzeczne z zeznaniami pokrzywdzonego, co wynika z treści uzasadnienia wyroku (sekcja 2 podsekcja 2.1. – str. 5-6).

Nie ulega wątpliwości, iż F. O. zastała w pokoju przerażonego A. M., który zaryglował się w mieszkaniu, mimo iż tego nigdy wcześniej nie czynił i obawiał się o swoje życie ze strony sąsiada, który wbił mu nożyczki w rękę (k. 27). Świadek miała usłyszeć od pokrzywdzonego, iż sąsiad ten (czyli L. B. – przyp. SA) często go nachodzi i chce od niego papierosy i pieniądze i że dzień wcześniej także sąsiad ten chciał od niego papierosy i pieniądze a on nie chciał mu ich dać i się bronił i wtedy sąsiad wbił mu te nożyczki w rękę (k. 27-28). Dodać przy tym należy, iż podczas tego przesłuchania świadek wyraźnie i jednoznacznie stwierdziła, iż pokrzywdzony, cyt.: „**nie powiedział mi** czy napastnik, który wbił mu nożyczki w rękę zabrał wczoraj te papierosy i pieniądze, po które przyszedł, **on mi tego nie powiedział**” (k. 28). Taki zaś sposób składania relacji procesowej jasno świadczy o tym, iż świadek w ten sposób odpowiedziała na jednoznaczne pytanie dotyczące tej kwestii i miała pełną świadomość swojej jednoznacznej i pewnej wypowiedzi. Zresztą o tym świadczy dalszy fragment zeznań świadka, gdzie zeznała, cyt.: „ A. nie powiedział mi czy napastnik w końcu zabrał mu pieniądze i

papierosy, powiedział mi tylko, że on chciał pieniądze i papierosy i że to było w dniu wczorajszym, powiedział mi, że nie chciał mu ich dać i bronił się, więc napastnik wbił mu nożyczki w rękę” (k. 28). Zeznania te więc nie mogą skutecznie podważać prawidłowości ustaleń Sądu I instancji a tym samym i wiarygodności zeznań pokrzywdzonego, jak to podnosi apelujący (pod literami a, c), gdyż to, że pokrzywdzony nie powiedział świadkowi zaraz po jej przybyciu na miejsce, że oskarżony zabrał mu papierosy nie oznacza, iż tak nie było. Nie można bowiem zapominać, iż pokrzywdzony o tym powiedział już zaraz krótko później przybyłym na miejsce zdarzenia policjantom, co właśnie świadczy o wiarygodności pokrzywdzonego. M. M. bowiem zeznała, iż podczas rozpytania A. M., mówiąc o przychodzeniu przez oskarżonego po papierosy, na temat inkryminowanego zdarzenia stwierdził, iż, cyt.: „a kiedy ten się zbuntował, to mężczyzna zaczął wymachiwać nożyczkami w jego kierunku, mówił, że go zabije i ugodził go tymi nożyczkami. Dlatego też pan A. dał mu paczkę papierosów” (k. 140-141). M. M. potwierdziła to na rozprawie, dodając, iż pokrzywdzony w strachu dał oskarżonemu paczkę papierosów a oskarżony jeszcze wychodząc groził mu, że go zabije (k. 137-138). Zeznania te zaś znajdują odzwierciedlenie w zeznaniach drugiego z policjantów R. S. (k. 140-141, 194). Zeznania tych policjantów tylko potwierdzają wiarygodność powyższych zeznań A. M., w tym także co do braku podstaw do przyjęcia dobrowolnego odstąpienia przez oskarżonego od dokonania zarzucanego mu czynu a nadto wspierają konsekwentne twierdzenia pokrzywdzonego, iż

wydał wskutek zastosowanej groźby i przemocy oskarżonemu te papierosy, których tenże żądał od samego początku po wejściu do pokoju. W tej zaś sytuacji odwoływanie się przez apelującego do zeznań F. O., które mają podważać wiarygodność pokrzywdzonego nie wytrzymuje krytyki i jawi się jako gołosłowna polemika z prawidłowymi ustaleniami Sądu I instancji. Tak samo więc należy odnieść się do zeznań F. O. z dnia (...) r., kiedy to świadek potwierdziła swoje wcześniejsze zeznania, prostując je tylko w zakresie żądania papierosów a nie, jak wcześniej mówiła, także pieniędzy (k. 82v-83) i w tym zakresie Sąd I instancji zasadnie tym zeznaniom dał wiarę. Przy czym raz jeszcze wspomnieć należy, iż fakt, iż akurat F. O. pokrzywdzony nie powiedział, iż wydał oskarżonemu w dniu zdarzenia papierosy nie oznacza, iż pokrzywdzony zeznaje nieprawdę. Pokrzywdzony po prostu akurat tego faktu nie przekazał świadkowi, jednak, jak wspomniano wyżej, chwilę potem o tym fakcie mówił przybyłym na miejsce policjantom. Nie można przy tym zapominać o samym stanie pokrzywdzonego w tym czasie, jak ona przybyła jako pierwsza po zdarzeniu do jego mieszkania, gdyż pokrzywdzony był wówczas wystraszony ugodzeniem go przez oskarżonego nożyczkami, bał się z tego powodu sąsiada a tym samym był szczególnie skupiony na tejsze okoliczności. Nie może więc dziwić, iż temu świadkowi, gdy przecież ta nie zadawała takich pytań pokrzywdzony nie wspomniał o zabraniu przez oskarżonego tych papierosów. W tych zaś okolicznościach nie może też dziwić fakt, iż F. O. podczas

rozmowy z Centrum Powiadamiania Ratunkowego, zgłaszając o zdarzeniu, nic nie mówiła o zabraniu papierosów, jak i by w czasie tej rozmowy także pokrzywdzony o tym nie wspomniał. Jak już bowiem nadmieniono, pokrzywdzony nie był wówczas skupiony na zaborze kilku papierosów, ale na wyrządzeniu mu krzywdy fizycznej przez sąsiada, czym był bardzo wystraszony. To zaś świadczy o niezasadności twierdzeń apelującego pod literą b w zakresie nienależytej oceny treści przebiegu tej rozmowy.

Wracając jeszcze do zeznań F. O., tym razem z rozprawy należy zauważyć, iż w swobodnej relacji świadek zeznała tak, jak w śledztwie (k. 192), które to zresztą zeznania potwierdziła (k. 193). Nie ulega więc wątpliwości, co już wyżej oceniono, iż pokrzywdzony po prostu nie powiedział jej, by napastnik zabrał mu papierosy. Dziwić więc tylko może postawa świadka z rozprawy, kiedy to na pytanie obrońcy zeznała, iż pokrzywdzony, cyt.: „mówił, że nic mu nie dał” (k. 192), przy czym manipulacyjna wypowiedź świadka nie ogranicza się tylko do tego nieprawdziwego, nieznajdującego poparcia w wiarygodnym materiale dowodowym stwierdzenia, ale i w dalszej postawie świadka, która, po odczytaniu jej zeznań z k. 26-28, potwierdzając je, wyraźnie sprzecznie z nimi zeznała, cyt.: „podtrzymuję to, że napastnik pokrzywdzonemu nic nie zabrał” (k. 193). Ta ewidentna sprzeczność w zeznaniach świadka rzeczywiście nie została dostrzeżona przez Sąd I instancji a przynajmniej fakt ten wprost nie wynika z treści uzasadnienia zaskarżonego wyroku. Jednak budowanie na tych zeznaniach przez skarżącego obrońcę zarzutu błędu w ustaleniach

faktycznych nie może przynieść apelacji szans powodzenia, bowiem słusznie zeznania te nie zostały uwzględnione w ocenie zebranych dowodów, jako wiarygodnych, skoro właśnie zeznaniom tym wiary dać nie można. Należy przypomnieć przy tym, iż Sąd I instancji temu świadkowi w całości wiary nie dał, więc skoro w swoich ustaleniach nie oparł się na ich powyższej treści, jak i nie ustalił, jak to wynika z wypowiedzi świadka na k. 193, iż pokrzywdzony, cyt.: „powiedział mi, że napastnik nie zabrał mu nic, bo nie miał ani papierosów, ani pieniędzy, tzn. miał pod poduszką papierosy, ale nienaruszone opakowanie”, to nie można czynić zaskarżonemu wyrokowi zarzutu błędu w ustaleniach faktycznych. Zeznania te bowiem jako całkowicie sprzeczne z wiarygodnymi zeznaniami pokrzywdzonego nie mogły stanowić podstawy dokonania ustaleń prawdziwych. Poza tym nawet i ta ostatnia wypowiedź świadka nie znajduje uzasadnienia i to nie tylko w zeznaniach pokrzywdzonego i w zeznaniach przybyłych na miejsce policjantów, ale i także w protokole oględzin miejsca zdarzenia, bowiem na tym miejscu ujawniono przy łóżku na ławie otwartą paczkę papierosów a nadto na parapecie okna za zasłoną ujawniono nienapoczętą paczkę papierosów tej samej marki (k. 13-14). Nie są więc prawdzie supozycje świadka F. O., jakoby pokrzywdzony nie był w posiadaniu większej ilości papierosów.

Powyższe więc jednoznacznie przekonuje, iż Sąd I instancji dokonał prawidłowych ustaleń faktycznych, zaś dokonana przez niego ocena zebranych w tej sprawie dowodów została

przeprowadzona w pełnej zgodzie z wymogami art. 7 k.p.k. Apelujący natomiast jedynie starając się tę ocenę zdyskredytować odwołał się do części z tych dowodów, wyciągając z ich treści tylko te fragmenty, które przemawiały na korzyść oskarżonego, zapominając jednak o konieczności wykazania, ale w świetle całościowego materiału dowodowego dowolności w rozumowaniu Sądu I instancji przy ocenie dowodów przez pryzmat wskazań wiedzy, doświadczenia życiowego i logicznego rozumowania. Tym samym apelujący, stawiając zarzut błędu w ustaleniach faktycznych w rzeczywistości wdał się w polemikę z prawidłowymi ustaleniami Sądu I instancji, co świadczy o niezasadności postawionego zarzutu apelacyjnego.

Wniosek

**1.** Umorzenie postępowania karnego na podstawie art. 414 § 1 k.p.k. w zw. z art. 17 § 1 pkt 4 k.p.k. w części w zakresie czynu z art. 280 § 2 k.k.;

**2.** Przyjęcie, że oskarżony dopuścił się czynu z art. 157 § 2 k.k. i wymierzenie mu na podstawie tego przepisu kary 6 miesięcy pozbawienia wolności;

**(...).** Orzeczenie wobec oskarżonego kary łącznej w wymiarze 8 miesięcy pozbawienia wolności;

**4.** Uchylenie (ewentualnie) zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

# zasadny  
# częściowo zasadny  
# niezasadny

UWAGA! Niezasadność dotyczy każdego z wniosków.

<p>Zwięźle o powodach uznania wniosku za zasadny, częściowo zasadny albo niezasadny.</p>	
<p><b>Ad. 1, 2 i (...).</b></p> <p>Wnioski te nie zasługują na uwzględnienie. Brak możliwości przyjęcia działania oskarżonego w warunkach art. 15 § 1 k.k. uniemożliwia zarówno umorzenie postępowania, jak i ograniczenie odpowiedzialności karnej oskarżonego do przestępstwa z art. 157 § 2 k.k. To zaś znów nie pozwala na złagodzenie wymierzonej oskarżonemu kary w sposób zaproponowany przez apelującego.</p> <p><b>Ad. 4.</b></p> <p>Wniosek o uchylenie zaskarżonego wyroku w zakresie zaskarżonym przez obrońcę oskarżonego i przekazanie w tym zakresie sprawy do ponownego rozpoznania przez Sąd I instancji nie znajduje żadnego uzasadnienia w treści art. 437 § 2 zd. 2 k.p.k. Apelujący również w treści apelacji nie wykazał ani jednym zdaniem konieczności w świetle wskazanego przepisu wydania takiego rozstrzygnięcia.</p>	

<p><b>1 OKOLICZNOŚCI UWZGLĘDNIENIU Z URZĘDU</b></p>	<p><b>PODLEGAJĄCE</b></p>
<p>1.</p>	<p><b>1.</b> Zmiana zaskarżonego wyroku na korzyść oskarżonego w zakresie opisu przypisanej mu zbrodni rozboju co do znamion czynu – art. 440 k.p.k.</p> <p><b>2.</b> Konieczność poprawienia kwalifikacji prawnej przypisanych oskarżonemu przestępstw oraz podstaw prawnych wymierzonych kar jednostkowych i kary łącznej – art. 455 k.p.k.</p>

	<p>(...). Zbędność orzeczonej na podstawie art. 47 § 1 k.k. nawiązki, przez co kara staje się rażąco niewspółmiernie surowa w rozumieniu art. 438 pkt 4 k.p.k. – art. 440 k.p.k.</p>
<p>Związłe o powodach uwzględnienia okoliczności</p>	
<p><b>Ad. 1</b></p> <p>Sąd I instancji błędnie przyjął, iż do kradzieży papierosów doszło w wyniku doprowadzenia pokrzywdzonego do stanu bezbronności. Z treści przepisu art. 280 § 2 k.k. (i art. 280 § 1 k.k., który konkretyzuje znamiona rozboju także mającego miejsce w warunkach art. 280 § 2 k.k.) wyraźnie wynika, że przestępstwo rozboju ma miejsce wówczas, gdy sprawca kradnie, używając przemocy wobec osoby lub grożąc natychmiastowym jej użyciem albo doprowadzając człowieka do stanu nieprzytomności lub bezbronności. Użyty w tym przepisie spójnik „albo” przesądza więc o tym, że znamiona „doprowadzając do stanu nieprzytomności lub bezbronności” można uznać za zrealizowane tylko wówczas, gdy stany takie są wynikiem zachowania nie stanowiącego użycia przemocy lub groźby jej użycia. Stan bezbronności więc to taka sytuacja, gdy ofiara wskutek obezwładnienia siłą fizyczną, ale nie stanowiącą przemocy, albo wielości napastników lub znacznej dysproporcji sił pozbawiona jest możliwości przeciwdziałania zaborowi albo możliwość tę ma w znacznym stopniu ograniczoną (por. wyrok SN z dnia 26.11.1980 r., Rw 410/80, OSNKW 1981, nr (...), poz. 14; wyrok SN z dnia 14.06.1989 r., V KRN 99/89, OSNKW 1989, nr 12, poz. 48; postanowienie SN z dnia 13.11.2003 r., II KK 66/03, LEX nr 83775; wyrok Sądu Apel. w L. z dnia 25.02.2008 r., II AKa 18/09, KZS 2009/5/61).</p> <p>Skoro zaś w taki właśnie sposób należy rozumieć znamię „doprowadzenie do stanu bezbronności”, to tym samym jeżeli oskarżony L. B. w trakcie rozboju wobec pokrzywdzonego użył (posłużył się) niebezpiecznym narzędziem w postaci nożyczek, zadając pokrzywdzonemu dwa ciosy w głowę i jeden w prawe przedramię (a więc stosując przemoc), jak i zastosował wobec niego groźbę pozbawienia życia, to w opisie tego czynu w sposób oczywiście błędny (zbędny) dodano, że jednocześnie sprawca poprzez użycie tej groźby i przemocy doprowadził pokrzywdzonego do stanu bezbronności. To bowiem może jednocześnie</p>	



sugerować, iż oskarżony, chcąc dokonać zaboru papierosów posłużył się aż trzema czynnościami sprawczymi, co przecież nie jest zgodne z rzeczywistym stanem rzeczy i nie odzwierciedla w sposób prawidłowy znamion przedmiotowego przestępstwa.

Sąd odwoławczy więc, zauważając z urzędu to uchybienie, które świadczy o rażącej niesprawiedliwości wyroku w rozumieniu art. 440 k.p.k., wskutek którego to uchybienia nastąpiła oczywista obraza przepisu art. 413 § 2 pkt 1 k.p.k., na podstawie wskazanych przepisów oraz art. 433 § 1 k.p.k. i art. 437 k.p.k. zmienił zaskarżone orzeczenie (pkt I lit. b wyroku) w tym zakresie, eliminując z opisu przypisanego oskarżonemu rozboju stwierdzenie: „czym doprowadził pokrzywdzonego do stanu bezbronności”, dzięki czemu opis ten w pełni odpowiada ustalonym przez Sąd I instancji stanowi faktycznemu i w związku z tym odzwierciedla rzeczywiste znamiona przypisanego sprawcy przestępstwa rozboju.

#### **Ad. 2**

Sąd Apelacyjny za podstawę kwalifikacji prawnych obu przestępstw przypisanych oskarżonemu i za podstawy prawne orzeczonych kar przyjął przepisy Kodeksu karnego w brzmieniu obowiązującym przed dniem 24 czerwca 2020 r., uzupełniając te podstawy prawne o przepis art. 4 § 1 k.k. i uzupełniając przepis art. 85 k.k. o paragraf 2 (pkt 1 lit. b wyroku).

Przyjęcie przepisu art. 4 § 1 k.k. w każdym z przypadków skazania, przy zastosowaniu przepisów Kodeksu karnego w brzmieniu obowiązującym w czasie obowiązywania ich przed zmianą z dniem 24 czerwca 2020 r. był podyktowany wejściem w życie z tym dniem mniej korzystnych dla oskarżonego uregulowań określonych w art. 57b k.k. oraz art. 86 § 1 k.k. ustawą z dnia 19 czerwca 2020 r. o dopłatach do oprocentowania kredytów bankowych udzielanych przedsiębiorcom dotkniętym skutkami (...)19 oraz o uproszczonym postępowaniu o zatwierdzenie układu w związku z wystąpieniem (...)19 (Dz.U. poz. 1086 – art. 38 pkt 2 i pkt (...), art. 103 ustawy).

Ustawa zmieniająca bowiem, wprowadzając przepis art. 57b k.k. zaostrzyła karalność za przestępstwa określone w art. 12 § 1 k.k. poprzez obowiązek wymierzenia kary przewidzianej za przypisane sprawcy przestępstwo w wysokości powyżej dolnej granicy ustawowego zagrożenia do podwójnej wysokości górnej

granicy ustawowego zagrożenia, mimo że przed tą zmianą w przypadku przestępstwa ciągłego takiego obostrzenia kary nie było (w niniejszej sprawie dotyczy to przestępstwa przypisanego oskarżonemu w pkt 2). Natomiast w przepisie art. 86 § 1 k.k. wprowadzono zasadę wymierzenia kary łącznej w granicy powyżej najwyższej z kar wymierzonych za poszczególne przestępstwa do ich sumy, gdy tymczasem przed tą zmianą można było orzec już karę łączną w granicach od najwyższej z kar wymierzonych za poszczególne przestępstwa do ich sumy. To zaś w realiach tej sprawy oznacza, mając na uwadze zarówno skazanie oskarżonego za przestępstwo ciągłe z art. 12 § 1 k.k., jak i konieczność orzeczenia wobec niego kary łącznej, iż ustawa poprzednio obowiązująca była dla oskarżonego względniejsza od tej, jaka obowiązuje w chwili orzekania a tym samym, w świetle art. 455 k.p.k. zaszła konieczność dokonania wskazanych zmian w zakresie przyjętych kwalifikacji prawnych czynów, jak i w konsekwencji podstaw prawnych orzeczonych kar. Dodanie paragrafu 2 (w brzmieniu obowiązującym przed wskazaną datą) w art. 85 k.k. (dot. pkt (...) zaskarżonego wyroku) w zamyśle ma podkreślić stosowanie regulacji prawnej obowiązującej przed wskazaną wyżej nowelizacją.

**Ad. (...).**

Orzeczenie wobec oskarżonego fakultatywnej nawiązki na podstawie art. 47 § 1 k.k. w wysokości (...) zł jest całkowicie zbędne w świetle zasad wymiaru kary, określonych w art. 53 k.k. Należy zauważyć, iż oskarżony spowodował u oskarżonego jedynie „lekkie obrażenia ciała” (naruszenie czynności narządów ciała na czas poniżej 7 dni w rozumieniu art. 157 § 2 k.k.) w postaci dwóch zadrapań w okolicy czołowej głowy i rany klutej szarpanej prawego przedramienia. Wyczerpanie znamion tego czynu (które pozwala na orzeczenie nawiązki na podstawie wskazanego przepisu) jest jedynie nieznacznym fragmentem przestępczego zachowania się oskarżonego w niniejszym postępowaniu, w którym główny nacisk na zastosowanie wobec oskarżonego represji karnej wynika z przypisanego mu przestępstwa rozboju z art. 280 § 2 k.k. Tymczasem za to przestępstwo wymierzono oskarżonemu karę (...) lat pozbawienia wolności i w takim też wymiarze została orzeczona wobec niego kara łączna. Nie można przy tym zapominać o okolicznościach tego rozboju z użyciem przedmiotowych nożytek. Jak bowiem to ustalił Sąd I instancji, co trafnie

poczytane zostało na korzyść oskarżonego, L. B., cyt.: „nie działał w sposób zaplanowany i przemyślany, ale spontanicznie. Na skutek sprzeciwu pokrzywdzonego, będąc pod znacznym wpływem alkoholu oskarżony sięgnął po nożyczki i zadał ciosy pokrzywdzonemu. I choć rażąco naruszył reguły, to jednak skutek jaki nastąpił nie był przejawem motywacji zasługującej na potępienie”. Poza tym słusznie też Sąd I instancji wziął pod uwagę wiek urodzonego w (...) r. oskarżonego (sekcja 4 formularza uzasadnienia – str. 18-19).

Te okoliczności łagodzące, nieznacznego rozmiaru doznanych przez pokrzywdzonego obrażeń, jak również dotychczasowa trzykrotna, ostatni raz pięć lat temu, karalność oskarżonego (k. 326-328) w sposób przekonywujący wskazują, iż wymierzona oskarżonemu za rozbój, którego, jak wspomniano wyżej, częścią jest spowodowanie przez oskarżonego lekkiego uszczerbku na zdrowiu pokrzywdzonego, kara (...) lat pozbawienia wolności jest karą w pełni wystarczającą, by osiągnąć wobec oskarżonego cele, o których mowa w art. 53 k.k. Tym samym nie zachodzi potrzeba sięgania po dodatkową represję karną, jaką jest wymierzenie wobec oskarżonego przedmiotowej nawiązki, tym bardziej, iż oskarżony jest emerytem, uzyskując należność miesięczną z tego tytułu w kwocie ok. (...) zł, co znów w sposób znaczący utrudniałoby oskarżonemu uregulowanie wymierzonej należności. Należy przy tym zauważyć, iż Sąd Okręgowy w treści uzasadnienia zaskarżonego wyroku nie wyjaśnił dlaczego orzekł wobec oskarżonego tę nawiązkę, skoro orzeczenie tej nawiązki jest fakultatywne (sekcja 4 formularza uzasadnienia – str. 19), natomiast zwalniając oskarżonego od ponoszenia kosztów procesu wprost wskazał, iż z uwagi na konieczność odbycia kary pozbawienia wolności, niewielkie dochody z tytułu emerytury i starszy wiek oskarżony nie jest w stanie ponieść tych kosztów. To zaś oznacza, iż regulowanie przez oskarżonego tak znacznych, jak dla niego należności jest znacznie utrudnione. W tych zaś okolicznościach ta dodatkowa nawiązka, wymierzona obok trzyletniej kary pozbawienia wolności stanowiłaby już niewspółmiernie surową represję karną za popełnione przez oskarżonego przestępstwa, co, w świetle art. 440 k.p.k. w zw. z art. 438 pkt 4 k.p.k. rodzi konieczność zaingerowania w to orzeczenie z urzędu przez Sąd odwoławczy i z tego też powodu na podstawie w/w przepisów w zw. z art. 437 k.p.k.

Sąd Apelacyjny zmienił zaskarżony wyrok, uchylając orzeczenie o nawiązce z punktu 5 (pkt I lit. c wyroku).	
<b>1ROZSTRZYGNIĘCIE SĄDU ODWOŁAWCZEGO</b>	
<b>0.15.1. Utrzymanie w mocy wyroku sądu pierwszej instancji</b>	
0.11.	Przedmiot utrzymania w mocy
<b>0.1 Utrzymano w mocy orzeczenia o winie (z modyfikacją w zakresie opisu czynu) i karze dot. przypisanego oskarżonemu przestępstwa z art. 280 § 2 k.k. i art. 157 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. (pkt 1), o orzeczonej karze łącznej (z modyfikacją podstawy prawnej) pozbawienia wolności (pkt (...)), o zaliczeniu na poczet orzeczonej kary okresu rzeczywistego pozbawienia wolności (pkt 4) oraz o kosztach sądowych (pkt 6).</b>	
Zwięźle o powodach utrzymania w mocy	
<p>Utrzymanie w mocy zaskarżonego wyroku co do winy i kary za przypisane oskarżonemu w pkt 1 przestępstwo jest wynikiem poprawności dokonania przez Sąd I instancji ustaleń faktycznych w tym zakresie na podstawie przeprowadzonej zgodnie z wymogami art. 7 k.p.k. oceny dowodów dotyczących tego czynu. Również zastrzeżeń nie budzi przyjęta za to przestępstwo kwalifikacja prawna (za wyjątkiem braku zastosowania przepisu art. 4 § 1 k.k., o czym wspomniano wyżej w sekcji 4 formularza). Zastrzeżeń nie budzi orzeczona za to przestępstwo kara (...) lat pozbawienia wolności a więc kara stanowiąca dolną granicę kary, przewidzianą za to przestępstwo. Brak jest natomiast jakichkolwiek podstaw do ingerowania w wymiar tej kary z urzędu.</p> <p>Zastrzeżeń także nie budzi wymiar orzeczonej kary łącznej pozbawienia wolności. Zastosowanie w tej sprawie przy tym wymiarze zasady pełnej absorpcji nie było kwestionowane na niekorzyść oskarżonego, więc tym bardziej Sąd odwoławczy nie miał podstaw do ingerencji w to orzeczenie. Jedynie, o czym wspomniano wyżej w sekcji 4 formularza niezbędne było zastosowanie w tym przypadku przepisu art. 4 § 1 k.k.,</p>	

<p>bowiem w chwili orzekania zastosowanie zasady pełnej absorpcji było już niemożliwe.</p> <p>Zaliczenie rzeczywistego okresu pozbawienia wolności na poczet orzeczonej kary łącznej wynika wprost z przepisu art. 63 § 1 k.k., zaś okres ten znajduje odzwierciedlenie w długości stosowanego wobec oskarżonego tymczasowego aresztowania, poczynając od jego zatrzymania w dniu (...) r., godz. (...) (k. 2).</p> <p>Orzeczenie o kosztach sądowych wraz z opłatą nie było kwestionowane przez strony i znajduje ono uzasadnienie w przywołanych przez Sąd I instancji przepisach, jak i w treści argumentacji przytoczonej w sekcji 7 formularza uzasadnienia (str. 21).</p>	
<p><b>0.15.2. Zmiana wyroku sądu pierwszej instancji</b></p>	
<p>1.</p>	<p>Przedmiot i zakres zmiany</p>
<p>Zmiana zaskarżonego wyroku dotyczy kwalifikacji prawnej przypisanych oskarżonemu czynów i w konsekwencji orzeczonych kar jednostkowych i kary łącznej, opisu przypisanej oskarżonemu zbrodni rozboju w zakresie znamion tego czynu oraz orzeczonej nawiązki na podstawie art. 47 § 1 k.k.</p>	
<p>Zwięźle o powodach zmiany</p>	
<p>Powody tych zmian z urzędu wskazano już wyżej w pkt 4 formularza.</p>	

<p><b>0.15.(...). Uchylenie wyroku sądu pierwszej instancji</b></p>		
<p><b>0.15.(...).1. Przyczyna, zakres i podstawa prawna uchylecia</b></p>		
<p>1.1.</p>	<p>Nie dotyczy</p>	<p># art. 439 k.p.k.</p>
<p>Zwięźle o powodach uchylecia</p>		

2.1.	Konieczność przeprowadzenia na nowo przewodu w całości  Nie dotyczy	# art. 437 § 2 k.p.k.
Zwięźle o powodach uchylenia		
(...).1.	Konieczność umorzenia postępowania  Nie dotyczy	# art. 437 § 2 k.p.k.
Zwięźle o powodach uchylenia i umorzenia ze wskazaniem szczególnej podstawy prawnej umorzenia		
4.1.	Nie dotyczy	# art. 454 § 1 k.p.k.
Zwięźle o powodach uchylenia		
<b>0.15.(...).2. Zapatrywania prawne i wskazania co do dalszego postępowania</b>		
Nie dotyczy		
<b>0.15.4. Inne rozstrzygnięcia zawarte w wyroku</b>		
Punkt rozstrzygnięcia z wyroku	Przytoczyć okoliczności	
	Nie dotyczy	
<b>1Koszty Procesu</b>		

Punkt rozstrzygnięcia z wyroku	Przytoczyć okoliczności
--------------------------------	-------------------------

III.

Sąd odwoławczy zwolnił oskarżonego od ponoszenia w całości kosztów sądowych oraz opłaty za postępowanie odwoławcze, kierując się przepisami art. 624 § 1 k.p.k. i art. 17 ust. 1 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 r. o opłatach w sprawach karnych (t.j. Dz. U. z 1983 r., Nr 49, poz. 223 z późn. zm.), kierując się tymi samymi powodami co Sąd I instancji, podejmując tożsamą decyzję odnośnie kosztów za pierwszą instancję. Dodać przy tym trzeba, iż Sąd odwoławczy dodatkowo kierował się również względami słuszności, bowiem wywiedziona apelacja obrońcy oskarżonego doprowadziła do zmiany zaskarżonego wyroku na korzyść oskarżonego, co znów świadczy o celowości wywiedzonego środka odwoławczego.

***1PODPIS***

M. K. K. L. H. K.