

UZASADNIENIE

F. V. stanął przed Sądem Okręgowym w Poznaniu oskarżony o to, że w dniu 8 września 2017 roku w P. dokonał rozboju na osobie M. M. (1), w ten sposób, że groził pozbawieniem życia i zdrowia M. M. (1) oraz jej siostrze A. G., posługiwał się przy tym przedmiotem podobnie niebezpiecznym, co broń palna i nóż, a mianowicie drewnianą pałką – maczugą, szarpał się z ww. osobami,

a w rezultacie swoich działań zadał ciosy wskazaną pałką A. G.

w okolice głowy i lewej ręki, powodując tym samym u A. G. obrażenia ciała w postaci sińca barwy jasno-fioletowej w okolicy oczodołowej prawej oraz sińca barwy fioletowej na bocznej powierzchni ramienia lewego oraz sińca takiej samej barwy na tylnobocznej powierzchni przedramienia prawego, które to obrażenia spowodowały u A. G. naruszenie czynności narządów ciała trwające nie dłużej niż siedem dni, przy czym A. G. była narażona na bezpośrednie niebezpieczeństwo nastąpienia skutku w postaci ciężkiego uszczerbku na zdrowiu, po czym zabrał w celu przywłaszczenia należące do M. M. (1) rzeczy ruchome w postaci torby z zawartością dowodu osobistego M. M. (1) i pieniędzy w kwocie 160 złotych, czym działał na szkodę M. M. (1) i A. G.

tj. o czyn z art.280 § 2 kk i art.160 § 1 kk i art.157 § 2 kk w zw. z art.11 § 2 kk

Wyrokiem z dnia 20.02.2018r. Sąd Okręgowy w Poznaniu orzekł co następuje :

- oskarżonego F. V. uznał za winnego przestępstwa popełnionego w sposób opisany wyżej, tj. przestępstwa z art.280 § 2 kk, art.160 § 1 kk i art.157 § 2 kk w zw. z art.11 § 2 kk i za to na podstawie art.280 § 2 kk w zw. z art.11 § 3 kk wymierzył mu karę 4 lat pozbawienia wolności,
- na podstawie art.63 § 1 kk, na poczet orzeczonej kary pozbawienia wolności zaliczył oskarżonemu okres stosowania tymczasowego aresztowania w sprawie – od 8 września 2017 r. godz. 22:05,
- na podstawie art.46 § 2 kk orzekł od oskarżonego nawiązki na rzecz pokrzywdzonych:
 - na rzecz A. G. w kwocie 2.000 zł;
 - na rzecz M. M. (1) w kwocie 500 zł;
- na podstawie art.624 § 1 kpk, art.627 kpk i art.626 § 1 kpk obciążył oskarżonego częściowo kosztami postępowania przeciwko niemu prowadzonego, a mianowicie wymierza mu na podstawie art.1, art.2 ust. 1 pkt 5 ustawy z dnia 23.06.1973r. o opłatach w sprawach karnych (tj. Dz. U. z 1983r. nr 49 poz. 223 z późn. zm.) opłatę w kwocie 400 zł; zwalniając go w pozostałej części z kosztów.

Z wyrokiem tym nie zgodziła się **obrońca oskarżonego z wyboru adw. N. S.** – jako substytut adw. M. B. – która na podstawie art.425 § 1 i 2 kpk i art.444 kpk zaskarżyła go w całości.

Powołując się na treść art.427 § 2 kpk skarżąca zarzuciła sądowi I instancji :

- na podstawie art.438 pkt 2 kpk obrazę przepisu postępowania, mająca wpływ na treść orzeczenia , tj. art.7 kpk poprzez jego niezastosowanie i dokonanie dowolnej oceny dowodów w zakresie uznania wyjaśnień oskarżonego za niewiarygodne i przy jednoczesnym uznaniu za wiarygodne zeznań pokrzywdzonych A. G. (tak w oryginale) i M. M. (1) w zakresie dokładnego przebiegu zdarzenia, sposobu powstania obrażeń u pokrzywdzonej A. G. oraz motywacji oskarżonego i jego świadomości, podczas gdy pozostały materiał dowodowy potwierdza wersję

przedstawioną przez oskarżonego, co doprowadziło do poczynienia błędnych ustaleń faktycznych w zakresie mechanizmu powstania obrażeń pokrzywdzonej, kwestii pozostawiania przez oskarżonego w błędzie co do tego, że pokrzywdzone towarzyszyły braciom C., którzy chwilę wcześniej zabrali oskarżonemu jego torbę oraz że pokrzywdzona M. M. (1) niesie jego torbę i w efekcie do niezastosowania instytucji błędu co do kontratypu z art.29 kk,

2. na podstawie art.438 pkt 2 kpk obrazę przepisu postępowania, mająca wpływ na treść orzeczenia , tj. art.7 kpk i art.198 § 1 kpk poprzez ich niezastosowanie i dokonanie dowolnej oceny dowodów w zakresie uznania opinii biegłego z zakresu medycyny sądowej za w pełni wiarygodną i poczynienie na jej podstawie ustaleń faktycznych, podczas gdy opinia została wydana bez znajomości pełnego materiału dowodowego, z pominięciem istotnych okoliczności w sprawie, w oparciu jedynie o badanie pokrzywdzonej oraz jej twierdzenia, co doprowadziło do błędnego uznania, że obrażenia pokrzywdzonej powstały w wyniku uderzenia maczugą,

3. na podstawie art.438 pkt 2 kpk obrazę przepisu postępowania, mająca wpływ na treść orzeczenia , tj. art.7 kpk, art.200 § 2 pkt 4 kpk i art.202 § 2 kpk poprzez ich niezastosowanie i dokonanie dowolnej oceny dowodów w zakresie uznania opinii biegłych psychiatrów za w pełni wiarygodną i poczynienie na jej podstawie ustaleń faktycznych, podczas gdy opinia została wydana po jedynie pobieżnym badaniu oskarżonego, przy czym biegli zlekceważyli silnie stresową sytuację, w której znajdował się oskarżony i pomimo wystąpienia okoliczności świadczących o działaniu oskarżonego pod wpływem afektu, nie przeprowadzenie przez biegłych pogłębionej diagnostyki z powołaniem biegłego psychologa, co doprowadziło do błędnego uznania,

że oskarżony nie działał po wpływem (tak w oryginale) silnego stresu, który wpłynął na procesy poznawcze oskarżonego i doprowadził do mylnego uznania przez oskarżonego, że pokrzywdzone towarzyszyły braciom C., którzy chwilę wcześniej zabrali oskarżonemu jego torbę oraz że pokrzywdzona M. M. (1) niesie jego torbę i w efekcie do niezastosowania instytucji błędu co do kontratypu z art.29 kk,

4. na podstawie art.438 pkt 3 kpk błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, mających wpływ na jego treść,

tj. nieustalenie faktu rozmowy pokrzywdzonych z braćmi C., pomimo uznania zeznań świadków potwierdzających tę okoliczność za wiarygodne, co skutkowało pominięciem tej okoliczności przy ustaleniu stanu świadomości oskarżonego i uznania, że oskarżony miał świadomość, że torba niesiona przez M. M. (1) nie należy do niego i w efekcie doprowadziło do niezastosowania instytucji błędu co do kontratypu z art.29 kk,

5. na podstawie art.438 pkt 3 kpk błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, mających wpływ na jego treść,

tj. dowolne ustalenie, że oskarżony na widok policji zaczął uciekać, podczas gdy z zeznań świadków uznanych przez sąd za wiarygodne taka okoliczność nie wynika, przy czym okoliczność niepodejmowania przez oskarżonego próby ucieczki świadczy o tym, iż oskarżony pozostawał w przekonaniu, że działał w ramach obrony koniecznej,

ponadto niezależnie od powyższych zarzutów – jak zaznaczyła z daleko posuniętej ostrożności procesowej, jedynie na wypadek ich nieuwzględnienia – zarzuciła także :

6. na podstawie art.438 pkt 4 kpk rażąca niewspółmierność kary, orzeczona przy pominięciu okoliczności łagodzących w postaci przeproszenia pokrzywdzonej oraz wyrażenia woli naprawienia szkody.

Na podstawie art.427 § 1 kpk w zw. z art.437 § 2 kpk skarżąca wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonego od stawianych mu zarzutów, albowiem jego działanie w warunkach usprawiedliwionego błędu co do kontratypu stanowiło okoliczność wyłączającą winę,

ewentualnie :

- o zmianę orzeczenia o karze poprzez nadzwyczajne złagodzenie kary z uwagi na działanie w nieusprawiedliwionym błędzie co do kontratypu w myśl art.29 kk,

- o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu w Poznaniu do ponownego rozpoznania.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje :

Apelacja obrońcy okazała się zasadna jedynie w części. Zawarta w nim argumentacja w niewielkim zakresie zasługiwała na uwzględnienie, jednakże pozwoliła sądowi odwoławczemu na korektę zaskarżonego orzeczenia.

Na wstępie należy zauważyć, iż sąd I instancji w sposób nie w pełni prawidłowy i wyczerpujący rozważył wszystkie okoliczności i dowody ujawnione w toku rozprawy. Z tego też powodu dokonując ustaleń faktycznych poczynił błędy w zakresie zamiaru z jakim działał oskarżony. Samo postępowanie dowodowe w niniejszej sprawie zostało przeprowadzone dokładnie i starannie. Ocena materiału dowodowego, dokonana przez Sąd Okręgowy nie wykazuje – z wyjątkiem kwestii zamiaru – błędów logicznych i nie wykracza poza ramy swobodnej oceny dowodów. Uzasadnienie wyroku odpowiada wymogom art.424 § 1 i 2 kpk i w pełni pozwala na kontrolę prawidłowości rozstrzygnięcia. Z uwagi na błąd, o którym mowa powyżej, do czynu przypisanego oskarżonemu sąd I instancji nie zastosował właściwej kwalifikacji prawną, powielając tym samym wady aktu oskarżenia.

Odnosząc się do zawartych w pkt 1-3 apelacji obrońcy oskarżonego zarzutów ***naruszeń proceduralnych*** to należy zauważyć,

iż zgodnie z art.438 pkt 2 kpk orzeczenie podlega uchyleniu (lub zmianie) jedynie w razie takiej obrazę przepisów postępowania, która mogła mieć wpływ na treść tego wyroku. W realiach niniejszego procesu skarżąca poprzestała de facto jedynie na ich wyliczeniu, nie podejmując nawet poważnego trudu i próby wykazania ewentualnego wpływu na treść zaskarżonego wyroku. Takie działanie nie może oczywiście skutkować powodzeniem apelacji. W aspekcie przyczyn odwoławczych określonych w art.438 pkt 2 kpk w środku odwoławczym mogą być podnoszone także zarzuty niezgodności przebiegu postępowania z wymogami prawa procesowego, i to zarówno te błędy, które polegają na zaniechaniu wypełnienia konkretnych nakazów przepisów prawa procesowego (errores in omittendo), jak i te które sprowadzają się do działania sprzecznego z konkretnymi przepisami procedury (errores in faciendo). Przepisy procedury statuują też fundamentalne metody oceny dowodów, zatem takie naruszenie tych zasad, które mogło mieć wpływ na treść wydanego orzeczenia, może stanowić podstawę zarzutu środka odwoławczego. Należy pamiętać o tym, że wpływ danego uchybienia na treść orzeczenia zależy ściśle od realiów konkretnej sprawy (vide: „Kodeks postępowania karnego – Komentarz” pod. red. Z. Gostyńskiego wyd. ABC W-wa 1998 tom II, str.460-461 tezy 13, 15).

Uwagi te odnoszą się do zarzutów odnoszących się do ***opinii biegłych z dziedziny medycyny sądowej i psychiatrii***. Są one całkowicie bezpodstawne i pozbawione podstaw, z zastrzeżeniem kwestii formalnej, o której mowa będzie poniżej. Formułując te zarzuty skarżąca co do istoty rozminęła się nie tylko z realiami niniejszej sprawy, ale przede wszystkim

z wytycznymi zawartymi w art.201 kpk. Przepis ten enumeratywnie wylicza przypadki w jakich możliwe jest podważenie ww. dowodów. Jest to możliwe jedynie w sytuacji gdy opinia jest niepełna lub niejasna, albo gdy zachodzi sprzeczność w samej opinii lub między różnymi opiniami w tej samej sprawie. Sąd Apelacyjny w Poznaniu w pełni podziela pogląd (vide: uzasadnienie postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 26.06.2008r., IV KK 206/08), że opinia jest „niepełna”, jeżeli nie udziela odpowiedzi na wszystkie postawione biegłemu pytania, na które zgodnie z zakresem wiadomości specjalistycznych i udostępnionych mu materiałów dowodowych może oraz powinien udzielić odpowiedzi, lub jeżeli nie uwzględnia wszystkich istotnych dla rozstrzygnięcia konkretnej kwestii okoliczności albo też nie zawiera uzasadnienia wyrażonych w niej ocen i poglądów. Natomiast opinia „niejasna” to taka, której sformułowanie nie pozwala na zrozumienie wyrażonych w niej ocen i poglądów, a także sposobu dochodzenia do nich, lub też zawierająca wewnętrzne sprzeczności, posługująca się nielogicznymi argumentami. Z kolei do wewnętrznej sprzeczności opinii dochodzi wówczas, gdy wnioski biegłego wzajemnie się wykluczają lub gdy wnioski nie przystają do wyników badań przeprowadzonych przez biegłego (vide:

uzasadnienie postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 26.03.2008r., II KK 19/08). Okoliczności takich próżno szukać w niniejszej sprawie. To, że oskarżony, czy jego obrońcy nie zgadzają się z wnioskami biegłych lub fakt, że opinie są dla oskarżonego niekorzystne nie stanowi bynajmniej samodzielnej podstawy do zakwestionowania jakichkolwiek ekspertyz, czy do zlecenia kolejnej opinii. W ten sposób możnaby mnożyć postępowanie dowodowe w tym zakresie wręcz

w nieskończoność. Jeżeli opinie biegłych są przekonujące i zupełne dla sądu meriti, który – tak jak w niniejszej sprawie – swoje stanowisko w tym względzie uzasadnił, to nawet fakt, iż opinia taka nie jest przekonywająca dla stron procesowych, nie jest przesłanką np. dopuszczenia kolejnej opinii w oparciu

o przepis art.201 kpk. Także subiektywne przekonanie strony o wadliwości sporządzonych opinii, dowolne twierdzenie, że są one błędne, czy też sprzeczne, w żadnym razie nie może decydować o zakwestionowaniu takiego dowodu. Reasumując, strona procesu negująca stanowisko biegłych jest zobowiązana do wykazania, że istniały konkretne - z podaniem jakie - okoliczności określone w art.201 kpk. W niniejszej sprawie sąd odwoławczy nie miał najmniejszych wątpliwości, że autorka apelacji obowiązkom tym nie podołała nawet w minimalnym zakresie. Nie jest prawdą, że biegły z dziedziny medycyny sądowej nie miał pełnej znajomości materiału dowodowego w zakresie w jakim opiniował. Biegły te wydawał opinię w zakresie obrażeń jakich doznała pokrzywdzona i niezbędna była mu znajomość akt

„w niezbędnym zakresie do wydania opinii” (art.198 § 1 kpk), tj. dotycząca charakteru obrażeń, użytego narzędzia, mechanizmu postania, czy też skutków. Zarówno z jego opinii pisemnej, jak i uzupełniającej ustnej wynikało w sposób oczywisty, że ww. elementy były mu znane. Zapoznał się nie tylko

z dokumentacją medyczną ale i sam zbadał pokrzywdzoną. Dzięki temu był

w stanie ocenić czy obrażenia jakich doznała mogły powstać na skutek uderzenia okazaną mu maczugą, czy też w inny sposób. Mógł też wykluczyć by zaistniały np. w wyniku jednego uderzenia o drzwi, co sugerował oskarżony. W trakcie rozprawy w dniu 16.01.2018r. mógł też zapoznać się z wersją podawaną przez oskarżonego i się do niej ustosunkować. W sposób przystępny ale i wyczerpujący oraz przekonywujący wyjaśnił nadto dlaczego zadawanie uderzeń w głowę ww. narzędziem narażało pokrzywdzoną na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia, albo ciężkiego uszczerbku na zdrowiu (vide: k.446-448). Równie chybione okazały się zarzuty dot. opinii biegłych psychiatrów. Stwierdzenie, że biegli ci wydali swoją opinią w wyniku pobieżnego badania jest oparte wyłącznie na subiektywnym założeniu, które nie znajduje oparcia w faktach. Wbrew twierdzeniom obrońcy biegli w należyty sposób uwzględnili sytuacją jaką wywołał i w jakiej znajdował się oskarżony tempore criminis. O jakości tego zarzutu świadczy choćby stwierdzenie

o „afekcie”, w sytuacji gdy przy art.280 § 2 kk próżno szukać regulacji analogicznej do tej przyjętej w art.148 § 2 kk. Zdumienie budzi też zarzut braku opinii psychologicznej. Przepis art.202 § 2 kpk jest tu bowiem wyjątkowo jasny. Przewiduje on, że jedynie na wniosek psychiatrów do udziału w wydaniu opinii powołuje się biegłego lub biegłych innych specjalności, np. psychologa. Ocena istnienia konieczności powołania biegłego psychologa leży zatem wyłącznie po stronie biegłych psychiatrów, a nie organu procesowego, który jest związany takim wnioskiem (vide: Grzegorzcyk, Kodeks, t. 1, 2014, s.725). Analogiczne stanowisko jest utrwalone także w orzecznictwie, np.

w wyroku Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 20.05.2014r. (II AKa 121/14), który kategorycznie podkreślił, że zgodnie z art.202 § 2 kpk „biegłego lub biegłych innej specjalności” powołuje się do udziału w wydaniu opinii, o jakiej stanowi art.202 § 1 kpk, na wniosek psychiatrów, nie zaś z urzędu, na żądanie strony postępowania czy też przedstawiciela procesowego strony. Takie uregulowanie tej kwestii przez prawodawcę wynika z tego, że zagadnienie konieczności „przybrania” do wydania opinii psychiatrycznej jeszcze innych biegłych wchodzi w zakres wiadomości specjalnych. Z kolei biegli psychiatrzy przyznali, że nie mogą stwierdzić jak długo trwało badanie oskarżonego, ale zastrzegli że przy tym stanowczo, iż : „...ilość czasu jaki poświęciliśmy na badanie była wystarczająca abyśmy odpowiedzieli a pytania zadane

w postanowieniu o powołaniu biegłych. My nie widzimy żadnego związku pomiędzy szkodliwym pić alkoholu a wystąpieniem u określonej osoby ostrej reakcji na stres...”. Wskazali także jednoznacznie, że czyn zarzucany oskarżonemu był jedynie wynikiem spożytego alkoholu, a nie wpływu innych czynników (vide: k.497). Obrońca nie próbował nawet wykazać, że formalne uchybienie biegłych polegające na pominięciu w treści opinii czasu badania (art.200 § 2 pkt 4 kpk) mogło mieć wpływ na treść wyroku (art.438 pkt 2 kpk). To czyni taki zarzut całkowicie bezprzedmiotowym.

Argumentacja zawarta w pkt 1, 4 i 5 przedmiotowej apelacji sprowadza się w pierwszym rzędzie do nieuzasadnionej, bezpodstawnej polemiki z ustaleniami Sądu Okręgowego. Zasada się ona na innej, niż przyjęta przez sąd I instancji ocenie materiału dowodowego. Podkreślić przy tym należy, że zaproponowana przez obrońcę ocena materiału dowodowego jest w przeważającym zakresie dowolna i nie znajduje żadnego uzasadnienia w prawidłowo zebranych materiałach dowodowych. Jego ocena dokonana została przez Sąd Okręgowy, za wyjątkiem kwestii zamiaru sprawcy, w sposób prawidłowy. Zarzut **błędu w ustaleniach faktycznych** dokonanych przez sąd I instancji, jak i zarzut naruszenia przepisu **art.7 kpk** należało rozpoznać wspólnie, albowiem są one ze sobą ściśle związane. Zarzut ten może być tylko wówczas słuszny, gdy zasadność ocen i wniosków, wyprowadzonych przez sąd meriti z okoliczności ujawnionych, w toku postępowania sądowego, nie odpowiada prawidłowości logicznego rozumowania. Ustalenia faktyczne wyroku nie wykraczają jednak poza ramy swobodnej oceny dowodów, gdy poczynione zostały na podstawie wszechstronnej analizy przeprowadzonych dowodów, których ocena nie wykazuje błędów natury faktycznej czy logicznej, zgodna jest ze wskazaniami wiedzy i doświadczenia życiowego oraz prowadzi do sędziowskiego przekonania, odzwierciedleniem którego powinno być uzasadnienie orzeczenia. Reasumując należy więc przyjąć, że przekonanie sądu o wiarygodności jednych dowodów i niewiarygodności innych pozostaje pod ochroną zawartą w treści przepisu art.7 kpk wówczas gdy jest poprzedzone ujawnieniem w toku rozprawy całokształtu okoliczności sprawy i to w sposób podyktowany obowiązkiem dochodzenia prawdy, stanowi wynik rozważenia wszystkich okoliczności przemawiających zarówno na korzyść jak i niekorzyść oskarżonego, jest wyczerpujące i logiczne z uwzględnieniem wskazań wiedzy

i zasad doświadczenia życiowego (vide: wyroki Sądu Najwyższego

z 20.02.1975r., II KR 355/74, publ. OSNKW 1975/9/84; z 22.01.1975r, I KR 197/74, publ. OSNKW 1975/5/58; z 5.09.1974r., II KR 114/74, publ. OSNKW 1975/2/28; z 22.02.1996r., II KRN 199/95, publ. PiPr. 1996/10/10; z 16.12.1974r., Rw 618/74, publ. OSNKW 1975/3-4/47). Przypomnieć w tym miejscu należy, że zgodnie z art.7 kpk organy postępowania, a więc także

i sąd, kształtują swe przekonanie na podstawie wszystkich przeprowadzonych dowodów, ocenianych swobodnie z uwzględnieniem zasad prawidłowego rozumowania oraz wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego. Zgodnie z panującym w orzecznictwie poglądem (vide: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 9.11.1990r., publ. OSNKW 1991/9/41), przekonanie sądu o wiarygodności jednych dowodów i niewiarygodności innych pozostaje pod ochroną art.7 kpk wtedy m. in. gdy:

- jest poprzedzone ujawnieniem w toku rozprawy głównej całokształtu okoliczności sprawy (art.410 kpk) i to w sposób podyktowany obowiązkiem dochodzenia prawdy (art.2 § 2 kpk),
- stanowi wynik rozważenia wszystkich tych okoliczności przemawiających zarówno na korzyść, jak i na niekorzyść oskarżonego (art.4 kpk),
- jest wyczerpująco i logicznie – z uwzględnieniem wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego – uargumentowane w uzasadnieniu wyroku (art.424 § 1 pkt 1 i 2 kpk).

Mając powyższe uwagi na względzie, uznać obiektywnie należy, że ocena zebranego w sprawie materiału dowodowego została dokonana przez sąd I instancji z uwzględnieniem zasad sformułowanych w przepisie art.7 kpk. Uwaga ta nie dotyczy, jak już wspomniano, jedynie kwestii zamiaru z jakim oskarżony działał tempore criminis.

Nie można więc zgodzić się ze stanowiskiem skarżącej co do oceny wyjaśnień oskarżonego i zeznań przesłuchanych świadków, czy opinii biegłych. Wywody te są nie tylko przekonywująco przez sąd I instancji uzasadnione ale i obszernie, tak więc nie ma powodu by je powielać ponownie w tym miejscu. Należy jedynie podkreślić, że uwadze apelującej uszło i to,

że twierdzenie ww. osób Sąd Okręgowy weryfikował ze szczególną ostrożnością, natomiast sugestie apelującej, że ocena ta nosi znamiona dowolnej, jest całkowicie bezpodstawna. Skarżąca koncentrowała swoją uwagę na ocenie wyjaśnień oskarżonego i zeznaniach osób obciążających go swoimi zeznaniami, wywodząc w konkluzji, iż te ostatnie nie zasługują na wiarygodność. Ten sposób argumentacji, z oczywistych wprost powodów nie może być skuteczny,

albowiem dowodem w postępowaniu karnym może być wszystko co służy do wyrobienia przez sąd orzekający przekonania o winie lub niewinności oskarżonego, jeżeli zostanie przeprowadzone w trybie przewidzianym przez prawo procesowe. Dowodem są więc także twierdzenia dla oskarżonego niekorzystne pod warunkiem, że sąd dokona wszechstronnej analizy i w uwzględnieniu innych dowodów, zaś swoje stanowisko rzeczowo i logicznie uzasadni. W sprawie tej wymóg ten został spełniony a pogląd sądu I instancji w kwestii wiarygodności dowodów pozostaje pod ochroną art.7 kpk

(vide: postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 17.11.2004r., V KK 158/04, publ. OSNKW 2004/11-12/107). Twierdzenia skarżącej – że zeznania pokrzywdzonych w zakresie w jakim dot. przebiegu zdarzenia, sposobu powstania obrażeń, czy motywacji oskarżonego są nieszczerze – są jedynie instrumentalnym nadużyciem, a zatem pozbawione są racji bytu. Sąd I instancji poddał wręcz drobiazgowej analizie i interpretacji jasne oraz logiczne wypowiedzi tych osób a następnie skonfrontował je z tymi składanymi przez oskarżonego. Miał przy tym na względzie także drobne, drugorzędne rozbieżności pomiędzy pokrzywdzonymi. Trafnie przy tym wyjaśnienia F. V. zdyskwalifikował w znacznej części jako wiarygodny materiał dowodowy. Sąd Okręgowy precyzyjnie i przystępnie wyjaśnił dlaczego wersję oskarżonego o działaniu w warunkach obrony koniecznej uznał jedynie za wybieg mający umożliwić oskarżonemu uniknięcie odpowiedzialności. Twierdzenia oskarżonego, że w dniu zdarzenia był goniony, grożono a finalnie zabrano torbę są całkowicie nieprzekonywujące. Prawdłowo sąd meriti ustalił, że wydarzenia poprzedzające istotne dla sprawy przestępstwo miały odmienny przebieg. To właśnie oskarżony wulgarnie zaczął i zaatakował werbalnie D. B. na terenie sklepu. W jej obronie stanęli bracia I.

i A. C. a następnie przybyły a miejsce mąż ww. Bynajmniej nikt oskarżonemu intencjonalnie nie zabierał torby, wręcz przeciwnie on sam porzucił ją podczas ucieczki. Świadczy to tym także zabezpieczone nagranie, na którym widać [20:55:48 – 20:56:16] jak jeden z ww. mężczyzn odkłada porzuconą torbę na koszu przy sklepie. Następnie [20:56:27] mężczyzna ten wsiada do srebrnego samochodu typu kombi. Dopiero gdy samochód ten rusza [20:56:36] w polu widzenia kamery pojawiają się obie pokrzywdzone

[20:56:38]. Potwierdza to ustalenie sądu I instancji, że ww. aż do zetknięcia się z oskarżonym nigdzie się nie zatrzymywały i z nikim rozmawiały. Nic zatem dziwnego, że A. G. nie zwróciła uwagi na mężczyzn, którzy znajdowali się w pobliżu sklepu. Jej wiarygodności nie osłabia bynajmniej fakt, że akurat jej siostra zarejestrowała ww. osoby : „...mijałyśmy (...), tam stało dwóch panów, którzy śmiali się, że A. ma koldrę, że jej zimno...” (vide: k.388). Trudno przy tym ww. komentarz nazwać „rozmową”, tak jak tendencyjnie na użytek apelacji czyni to jej autorka na s.2. Manipulowanie faktami i wywodzenie, że pokrzywdzone znajdowały się „w jednej grupie

z A. C. oraz I. C.” to wyłącznie tzw. fantastyka procesowa. Stwierdzenie obrońcy, że okoliczność ta ma charakter kluczowy w sprawie (s.6) jest, eufemistycznie rzecz ujmując, oderwane od rzeczywistości. Nie ma żadnego wpływu na kwalifikację prawną czynu, czy ustalenia faktyczne. Fakt ten nie miał bowiem realnego wpływu na ocenę sytuacji przez oskarżonego, w przeciwieństwie do alkoholu, pod którego przemożnym wpływem F. V. się znajdował. Analogicznie krytycznie należy ocenić wywody obrońcy co do ustaleń w zakresie tego w jaki sposób powstały obrażenia o pokrzywdzonej. Twierdzenia obu pokrzywdzonych znajdują w tym zakresie w pełni potwierdzenie we wnioskach opinii biegłego dr J. O., a także po części świadka L. P., która przyznała, że widziała u oskarżonego w ręce „...ciemny przedmiot podobny do kija bejsbolowego...” (vide: k.49 – pisownia oryginalna). Zarówno A. G., jak i M. M. (1) nie miały żadnego interesu by celowo pomawiać oskarżonego o zachowanie, które nie miało miejsca. Znamienne, że skarżąca tego rodzaju powodu także nie potrafiła wskazać. Prawdłowo także sąd I instancji ustalił fakty dot. zatrzymania oskarżonego przez interweniujących policjantów. W opozycji do tego autorka apelacji okoliczności te przedstawia tendencyjnie - budując alternatywną do rzeczywistości wersją - na wyrwanym z kontekstu fragmencie zeznań świadka T. M.. Nawet z zeznań tego ostatniego wynika, że oskarżony został „ujęty” (vide: k.386). Bynajmniej stwierdzenie, że podczas zatrzymania nie stawiał oporu nie potwierdza jeszcze tezy obrońcy, że wcześniej nie uciekał. Nie jest też przypadkiem, że T. M. potwierdził jednocześnie treść swojej notatki z dnia 8.09.2017r.

(vide: k.1). Koreluje ona w pełni z zeznaniami drugiego policjanta, tj. P. T., który potwierdził, że oskarżony został ujęty po pościgu. Fakt, że biegł za T. M. nie ma większego znaczenia, skoro finalnie okazało się, że to on zapamiętał więcej szczegółów przedmiotowej interwencji : „...gdy się przedstawiliśmy, że komenda miejska to próbował zbiec – uciekał w stronę ogrodzenia za swoim domem...” (vide: k.387). W tej sytuacji wywodzenie przez obrońcę, że „niepodejmowanie

przez oskarżonego próby ucieczki [...] świadczy o tym, że oskarżony pozostawał cały czas w przekonaniu, że działał w ramach obrony koniecznej” nie wytrzymuje krytyki i nie można znaleźć akceptacji sądu odwoławczego.

W tym momencie należy ustosunkować się do kwestii ewentualnego zastosowania art.29 kk. W apelacji przyjęto bowiem założenie, że oskarżony działał bowiem w błędzie co do kontratypu (obrony koniecznej). Cyt. powyżej przepis przewiduje bowiem, że nie popełnia przestępstwa, kto dopuszcza się czynu zabronionego w usprawiedliwionym błędnym przekonaniu, że zachodzi okoliczność wyłączająca bezprawność albo winę; jeżeli błąd sprawcy jest nieusprawiedliwiony, sąd może zastosować nadzwyczajne złagodzenie kary. Przepis dotyczy urojenia istnienia okoliczności wyłączającej bezprawność (np. urojenia, że zachodzi zamach uzasadniający obronę konieczną) lub winę (tu chodzić będzie o urojenie okoliczności obejmujących znamiona stanu wyższej konieczności w warunkach art.26 § 2 kk lub okoliczności stanowiących znamiona kolizji obowiązków – art.26 § 5 kk w zw. z § 2 kk). Warunkiem zastosowania dobrodziejstwa z art.29 kk jest ustalenie, że błąd był usprawiedliwiony. Chodzi tu o mylne zapatrywanie, które w danym układzie sytuacyjnym jest wybaczone z punktu widzenia ocen społecznych, a sprawcy nie można postawić zarzutu, iż nie dochował należytej staranności, aby właściwie rozpoznać sytuację (vide: P. K. w Komentarz aktualizowany do art.29 kk wyd. LEX). Jak słusznie zauważył Sąd Apelacyjny w Warszawie w uzasadnieniu wyroku z dnia 16.05.2014r. (vide: II AKa 120/14), subiektywne przekonanie oskarżonego

o pozostawaniu w prawie do obrony, nie zawsze korzysta z ochrony art.29 kk. Wyobrażenie sobie (zwane urojeniem), że działa się legalnie, a więc działanie

w okolicznościach wyłączających odpowiedzialność karną, wymaga jednak zaistnienia pewnych obiektywnych warunków tłumaczących takie wyobrażenie. W przeciwnym wypadku granice prawa i bezprawności kształtowane byłyby ocenami ściśle osobistymi subiektywnymi, niemożliwymi do tworzenia norm powszechnych, ujednoliconych i równych dla ogółu. Oznaczałoby to rozmycie granic prawa. Linia obrony oskarżonego

w rozpatrywanej sprawie polega właśnie na nieograniczonej chęci do uzurpowania sobie prawa do podjęcia w każdym czasie działań przeciwko komukolwiek, nawet nie napastnikowi, dlatego nie można tego utożsamiać

z błędnym przekonaniem, o którym mowa w art.29 kk. W realiach niniejszej sprawy należało zatem uznać, że sytuacja opisana w cyt. przepisie nie wystąpiła. Nie budziło wątpliwości, że przedmiotowe przestępstwo poprzedzone było z kolei uprzednim zdarzeniem z udziałem oskarżonego. Przedstawiając je na s.6 i nast. apelacji obrońca po raz kolejny posługuje się manipulacją, wypaczając tendencyjnie jego przebieg. Zdarzenie to nie rozpoczęło się bynajmniej od pościgu za oskarżonym, ale od jego wcześniejszej napaści w sklepie na D. B. (na s.6 apelacji błędnie – B.). Sąd Apelacyjny w pełni podzielił przy tym pogląd wyrażony w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, że także wówczas to F. V. był agresorem a nie ofiarą. W trakcie ucieczki przed ścigającymi go mężczyznami utracił posiadaną torbę ale nie dlatego, że ktoś chciał mu ją zabrać, a wyłącznie dlatego, że de facto ją porzucił by się wyswobodzić w trakcie zatrzymania przez A. C.. O braku chęci zaboru tej torby świadczy jednoznacznie zapis video, który sąd przywołał już powyżej. Obrońca forsując swoją tezę o działaniu pod wpływem błędu z art.29 kk uwypuklała ponad rzeczywistą miarę znaczenie wady wzroku oskarżonego oraz stanu wzburzenia w jakim miał się on znajdować. W rzeczywistości wada na jaką cierpi oskarżony nie jest szczególnie silna (- 1,5 dioptrii) i uciążliwa. Świadczy to tym choćby fakt,

że oskarżony – mimo braku okularów i zmierzchu – miał zamiar uczestniczyć w meczu piłkarskim : „... było wtedy ciemno, ja jestem krótkowzroczny i noszę okulary, wtedy nie miałem bo jak idę grać w piłkę nożną to okularów nie biorę ...” (vide: k.94 i 378). Oskarżony nie znajdował się bynajmniej także

w stanie określanym jako „ostra reakcja na stres” (ang. ASD – acute stress disorder), ale był co najwyżej sfrustrowany „porażką” jaką poniósł w wyniku swojego ataku na D. B.. Świadczą o tym nawet jego wyjaśnienia

z dnia 28.12.2017r. (vide: k.381). Czynnikiem sprawczym o oskarżonego był za to wypity alkohol. Świadczy o tym wprost opinia biegłych psychiatrów : „... dla nas czyn zarzucanych oskarżonemu był wynikiem spożytego alkoholu. Nie widzieliśmy potrzeby aby doszukiwać się tutaj wpływu innych czynników...” (vide: k.497). Opinia ta znajduje zresztą potwierdzenie

w wyjaśnieniach samego oskarżonego, który przyznał, że „... ja się rozwścieczyłem tym wcześniejszym gonieniem, tym że byłem wypity

i wbiegłem do domu po pałkę...” (vide: k.378). Sąd odwoławczy w pełni zatem podziela stanowisko utrwalone w orzecznictwie (vide: np. wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 31.05.2017r., II AKa 111/17),

że zniekształcenie wyobrażenia o rzeczywistości wynikające z wprowadzenia się w stan nietrzeźwości w jakim znajdował się oskarżony (0,60 mg/l = 1,26 promila – vide: k.14) wyklucza przyjęcie dopuszczenia się czynu zabronionego w usprawiedliwionym błędnym przekonaniu, że zachodzi okoliczność wyłączająca bezprawność, a w konsekwencji wyłącza możliwość odwołania się do zwalniającej z odpowiedzialności karnej konstrukcji kontraktynu sformułowanej w art.29 kk. W tej sytuacji postulat obrońcy zastosowania ww. instytucji wobec oskarżonego nie mógł być spełniony. Nie ma więc możliwości rozważenia – nawet w teorii – czy oskarżony działał choćby pod wpływem nieusprawiedliwionego błędu w rozumieniu cyt. przepisu.

Reasumując należy zaznaczyć, że oparcie przez sąd ustaleń faktycznych na określonej i wyraźnie wskazanej w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku grupie dowodów, i jednocześnie nieuznanie dowodów przeciwnych, nie stanowi uchybienia, które mogłoby powodować zmianę lub uchylenie wyroku, w sytuacji gdy zgodnie z treścią art.424 § 1 pkt 1 kpk, Sąd Okręgowy wskazał jakimi w tej kwestii kierował się względami. Jak wynika z motywów zaskarżonego wyroku sąd I instancji uczynił zadość wymaganiom wskazanego wyżej przepisu, dokonując szczegółowej i wszechstronnej analizy materiału dowodowego oraz wskazując precyzyjnie jakie fakty uznał za udowodnione

i na jakich w tej mierze oparł się dowodach. Sąd ten odpowiednio wskazał w jakich częściach uznał ww. dowody za wiarygodne, a w jakich za nie zasługujące na wiarę (lub są nieistotne), przy czym stanowisko swoje logicznie i przekonująco uzasadnił. Dowody te pozwoliły przypisać oskarżonemu winę i sprawstwo, jednakże nie w zakresie zarzucanego mu w akcie oskarżenia

i przypisanego przez sąd I instancji czynu. W pkt 1 apelacji oraz na s.7 i 8 jej uzasadnienia obrońca zwraca uwagę na niezwykle istotny element przedmiotowego zdarzenia, a mianowicie zamiar z jakim oskarżony wówczas działał. Z okoliczności tej nie wyciągnęła jednak odpowiednich wniosków

i skierowała swoją apelację na przysłowiowe manowce. Uwaga ta odnosi się zresztą także do sądu meriti, który na s.29-30 uzasadnienia zaskarżonego wyroku dokonuje analizy prawnej zachowania oskarżonego. Dostrzega przy tym, że rozbój z art.280 § 2 kk charakteryzuje się kierunkowością działania

i że sprawca zmierza do dokonania kradzieży. Słusznie wskazuje, że jest to przestępstwo umyśle, które można popełnić jedynie z zamiarem bezpośrednim, tak co do celu działania jak i używanych środków. Sprawca działa zatem aby zawładnąć cudzą rzeczą i ją przywłaszczyć. Jak słusznie zauważyła obrońca na s.7 apelacji znamieniem rozboju jest m.in. zamiar zaboru cudzego mienia, natomiast oskarżony działał z zamiarem odebrania własnego mienia. O tym, że nie jest to li tylko wersja obrony nakierowana na uniknięcie odpowiedzialności karnej świadczą przede wszystkim zgodne zeznania M. M. (1) i A. G. oraz potwierdzające je twierdzenia P. T.. Obie pokrzywdzone potwierdzały spójnie, że tempore criminis domagał się od nich oddania jego torby : „...oddaj mi tą torbę...” (vide: k.7), „...podbiegając do nas krzyczał, że ta torba jest jego i mamy mu ją oddać...”

(vide: k.18), „...twierdził on, że to jest jego torba i M. ma mu ją oddać...” (vide: k.28) oraz „...podbiegając do nich krzyczał, że torba, którą trzyma Pani M. należy do niego...” (vide: k.13). Wymienione powyżej zeznania jednoznacznie dowodzą, że zamiarem oskarżonego nie był bynajmniej zabór cudzego mienia. Na skutek nadużytego alkoholu uznał opacznie, że torba ta jest jego. Stan w jakim się znajdował (0,60 mg/l) spowodował błędne wyobrażenie w tym zakresie i to niezależnie od ewidentnych różnic, które uwypuklił Sąd Okręgowy (kolor, wzór, kształt, wielkość). Nie zmienia to jednak faktu, że oskarżony działał w istocie z innym zamiarem niż też przyjęty w akcie oskarżenia i w zaskarżonym wyroku. W zaistniałej sytuacji należało zatem rozważyć jaki ma to wpływ na kwalifikację prawną czynu oskarżonego. Sąd Apelacyjny wziął też pod uwagę możliwość działania oskarżonego pod wpływem błędu ale określonego w art.28 § 1 kk, który przewiduje, że nie popełnia przestępstwa, kto pozostaje w usprawiedliwionym błędzie co do okoliczności stanowiącej znamię czynu zabronionego. Błąd co do faktu polega na niezgodności między obiektywną rzeczywistością a jej odbiciem

w świadomości sprawcy (vide: W., Funkcja, s.8); taki błąd może polegać na **urojeniu** (jeśli w świadomości istnieją pewne elementy, które obiektywnie nie występują) lub na **nieświadomości** (jeśli pewne elementy obiektywnej rzeczywistości nie znajdują odbicia w świadomości sprawcy). Istotność błędu w formie nieświadomości albo urojenia, z punktu widzenia odpowiedzialności karnej, zależna jest od tego, czy wycinek rzeczywistości określony znamionami typu czynu zabronionego charakteryzowany jest za pomocą cech pozytywnych, tzn. tych, które muszą w rzeczywistości wystąpić, aby rzeczywisty stan rzeczy odpowiadał znamionom typu czynu zabronionego (znamiona pozytywne), czy też

charakterystyka ta następuje przez wskazanie cech, które w rzeczywistości wystąpić nie mogą, aby powstała zgodność rzeczywistego stanu rzeczy z typem czynu zabronionego (znamiona negatywne) (vide: wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 11.03.2013r., II AKa 61/13). Istnienie błędu nie musi być uwarunkowane wyłącznie zaistnieniem obiektywnie wywołujących go czynników zewnętrznych, lecz może być również następstwem czynnika subiektywnego tj. powstałych w umyśle sprawcy, z powodu ulegania silnym emocjom, zakłóceń procesu poznania rzeczywistości (vide: postanowienie Sądu Najwyższego z 14.11.2014r., III K 184/14). Sąd Najwyższy zwraca też uwagę, że obojętne jest, czy błąd sprawcy dotyczy jednego znamienia czy też wszystkich znamion, którymi ustawa określa czyn zabroniony;

w konsekwencji oznacza to, że prawne skutki wywołuje już błąd co do jednego znamienia (vide: wyrok z 9.03.1983r., Rw 82/83). Oceniając całokształt zachowania oskarżonego możliwość zastosowania ww. instytucji należało jednak wykluczyć. W niniejszej sprawie możliwość zastosowania art.28 kk jednak nie zachodzi. Nawet uwzględniając bowiem zamiar, z jakim wówczas faktycznie działał F. V. nie można przyjąć, że jest to zamiar nieumyślny. Sąd Apelacyjny w Poznaniu w składzie rozpoznającym niniejszą sprawę podziela bowiem pogląd, że po zmianie przepisu art.28 kk wprowadzonej ustawą z dnia 20 lutego 2015 r. o zmianie ustawy Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2015r. poz. 396) regulowana powyższym przepisem sytuacja nie dotyczy przestępstw umyślnych (vide: wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z 6.07.2017r., II AKa 148/17). Analogicznie w doktrynie podnosi się (vide : np. J. L. w Komentarzu do art.28 kk, teza 8), że art.28 § 1 kk nie dotyczy czynów

o charakterze umyślnym. Jeśli sprawca błędzi co do znamion umyślnego typu podstawowego, to nie można przypisać mu umyślności. W tym wypadku błąd dekompletuje umyślność. Skutki takiego błędu ocenia się na podstawie art.9 § 1 kk a contrario. Nie oznacza to, że w takim przypadku sprawca w ogóle nie będzie ponosił odpowiedzialności karnej, o czym poniżej. Nasuwa się więc wniosek, że przepis art.28 § 1 kk dotyczy tylko przestępstw nieumyślnych. Innymi słowy, funkcja tego uregulowania sprowadza się do wyłączenia winy w przypadku popełnienia nieumyślnego czynu zabronionego.

Jak już wcześniej wspomniano powyżej z uwagi na znamię czynnościowe „kradnie”, oznaczające zachowanie polegające na zaborze cudzej rzeczy ruchomej w celu przywłaszczenia, a więc zaborze dokonywanym bez jakiegokolwiek podstawy, należy stwierdzić, że działanie przy pomocy sposobów oddziaływania określonych w art.280 kk ale w celu zmuszenia innej osoby do wypełnienia świadczenia przysługującego (nawet jedynie subiektywnie) sprawcy stosującemu te sposoby oddziaływania (np. zmuszanie przy pomocy groźby lub przemocy do naprawienia szkody) nie może być uznane za realizację znamion rozboju, sprawca działa bowiem w innym zamiarze i nie po to, by zawładnąć cudzą rzeczą (vide: analogicznie wyrok Sądu Apelacyjnego

w L. z dnia 4 listopada 2004 r., II AKa 298/04). Z tego też powodu sąd odwoławczy zobowiązany był rozważyć odpowiedzialność F. V. na gruncie art.191 § 2 kk. Miał przy tym na względzie argumentację zawartą m.in. w postanowieniu Sądu Najwyższego z dnia 5.03.2003r. (vide: III KKN 195/01), że dla wypełnienia znamion przestępstwa stosowania przemocy lub groźby bezprawnej w celu wymuszenia zwrotu wierzytelności (jak ujmuje to przepis art.191 § 2 kk) wystarczy subiektywne przekonanie sprawcy, że wierzytelność faktycznie istnieje, a osoba, wobec której stosuje wymienione w art.191 § 1 kk środki, choćby pośrednio, jest tą osobą, która ma zdolność (czyli możliwość, obowiązek itp.) spełnienia świadczenia, tzn. **wydania rzeczy**, zwrotu pieniędzy, zapłaty odsetek itp. Pogląd ten został powtórzony także

w postanowieniu z dnia 5.12.2008r. (vide: IV KK 200/08). Także w doktrynie podkreśla się, że ta linia interpretacyjna wydaje się, wobec brzmienia przepisu, w pełni prawidłowa (vide : A. Zoll (w:) Kodeks..., red. A. Zoll, t. 2, 2008, s. 519–520; tak też: M. Filar (w:) Kodeks..., red. O. Górniok, 2006, s. 627; zob. też M. Królikowski, A. S. (w:) Kodeks..., t. 1, red. M. Królikowski,

R. Zawłocki, 2013, s. 550). Dla ustalenia realizacji znamion występku

z art.191 § 2 kk istotne jest wyłącznie ustalenie, że sprawca był przekonany, iż podejmowane przez niego zachowania prowadzą do zwrotu (własnej lub cudzej) wierzytelności, a nie to, czy wierzytelność taka faktycznie istniała. Próby uzależnienia stosowania kwalifikacji z art.191 § 2 kk od obiektywnego istnienia wierzytelności w rozumieniu prawa cywilnego nie znajdują oparcia

w brzmieniu przepisu. Warto odnotować też wyrok Sądu Najwyższego z dnia 22.05.2014r. w sprawie II KK 346/13, w uzasadnieniu którego wskazano,

że dla bytu występku określonego w art.191 § 2 kk konieczny jest szczególny, „pozytywny” zamiar kierunkowy, polegający na co najmniej subiektywnym przekonaniu sprawcy, że działa w celu zwrotu realnej i zasługującej na ochronę prawną wierzycelności. Mając powyższe na uwadze Sąd Apelacyjny zmienił kwalifikację prawną czynu przypisanego oskarżonemu. W miejsce art.280 § 2 kk przyjął art.191 § 2 kk, albowiem oskarżony działając w zamiarze wymuszenia zwrotu torby wraz zawartością (którą subiektywnie z przyczyn wskazanych powyżej uważał za własną) stosował groźby bezprawne użycia przemocy wobec M. M. (1) i A. G., używał przy tym drewnianej pałki – maczugi, szarpał się z ww. osobami, a w rezultacie swoich działań zadał ciosy wskazaną pałką A. G. (czyli wyczerpał znamię „przemocy” z art.191 § 2 kk w zw. z art.191 § 1 kk), powodując tym samym

u ww. obrażenia ciała w postaci sińca barwy jasno-fioletowej w okolicy oczodołowej prawej oraz sińca barwy fioletowej na bocznej powierzchni ramienia lewego oraz sińca takiej samej barwy na tylnobocznej powierzchni przedramienia prawego, które to obrażenia spowodowały u A. G. naruszenie czynności narządów ciała trwające nie dłużej niż siedem dni, przy czym A. G. była narażona na bezpośrednie niebezpieczeństwo nastąpienia skutku w postaci ciężkiego uszczerbku na zdrowiu. Zważywszy na obrażenia jakich doznała A. G. oraz mając na względzie fakt, że została w ten sposób narażona na ww. niebezpieczeństwa kwalifikację z art.191 § 2 kk należało uzupełnić o przepis art.157 § 2 kk i art.160 § 1 kk. W tym miejscu sąd odwoławczy zaznacza, że w pełni podziela rozważania dot. ww. dwóch przestępstw poczynione przez Sąd Okręgowy na s.31. Stanowisko to w pełni akceptuje i czyni integralną częścią swoich wywodów.

Zważywszy na zmianę opisu czynu i kwalifikacji prawej zaszła konieczność modyfikacji **orzeczenia o karze**. Oczywiście jest bowiem,

że pomiędzy art.280 § 2 kk a art.191 § 2 kk istnieje znaczna dysproporcja w zakresie granic kary pozbawienia wolności. W zaistniałej sytuacji bezprzedmiotowa stała się zatem ta część apelacji, która była nakierowana przeciwko orzeczeniu o karze (pkt 6) wymierzonej za przestępstwo rozboju, jednakże argumenty obrońcy tam zawarte sąd odwoławczy miał na względzie gdy przystępował do nowego określenia jej wymiaru. Część z nich zresztą uwzględnił, o czym wyczerpująco poniżej.

Przystępując do wymierzenia oskarżonemu kary za przypisane przestępstwo Sąd Apelacyjny baczyl zatem by była ona adekwatna do stopnia społecznej szkodliwości czynu, współmierna do winy oskarżonego, by mogła wywołać względem niego skutek zapobiegawczy i wychowawczy oraz by mogła odnieść skutek względem wszystkich, którzy znając sprawę dowiedzą się o treści wyroku, przestrzegając ich o konsekwencjach podobnie groźnych zachowań. Rozważając kwestie wymiaru kary miał na uwadze wszystkie dyrektywy wymienione w art.53 § 1 i 2 kk, które ustawodawca nakazuje w tej kwestii uwzględnić – zarówno te, które przemawiały na korzyść oskarżonego, jak i te które wskazywały na konieczność zaostrzenia represji karnej. Orzekając w tym zakresie sąd odpowiednio zadbał by nie nastąpiło zachwianie proporcji pomiędzy wytycznymi wymiaru kary określonymi w art.53 kk, a mianowicie: zasadą zawinienia, dyrektywą społecznej szkodliwości czynu, dyrektywą społecznego oddziaływania kary i dyrektywą indywidualnego oddziaływania kary. Kodeksowe zasady wymiaru kary kształtują system sądowego wymiaru kary. Niektóre z nich są jednak nadrzędne w stosunku do innych. Do priorytetów należą zasady swobodnego uznania sędziowskiego

w granicach przewidzianych w ustawie oraz zasada winy, która limituje sądowy wymiar kary. Jednocześnie zachodzić ma ścisły związek pomiędzy rodzajem i intensywnością kary, a wagą przestępstwa, wyznaczoną przez przedmiotową i podmiotową stronę czynu. Odstąpienie od zasady „sprawiedliwej odpłaty”, tj. od wymagania aby wymierzona kara nie przekraczała stopnia winy i by była współmierna do stopnia społecznej szkodliwości przypisanego sprawcy czynu i przejście na grunt rozważań czysto celowościowych oznaczałoby w rzeczywistości zerwanie z wymiarem sprawiedliwości. Sprawiedliwa odpłata jaką ma stanowić wymierzona kara za popełnione przestępstwo nie ma nic wspólnego z nie mającą racjonalnego uzasadnienia zemstą społeczną i związana z nią zasadą ślepego odwetu. Należy podkreślić, że podstawę do orzeczenia kary stanowi przestępstwo,

a miarę kary jego społeczna szkodliwość. Dyrektywa współmierności kary do stopnia społecznej szkodliwości czynu sprawcy odgrywa decydującą rolę przy wyrokowaniu, a zatem to właśnie stopień społecznej szkodliwości czynu ma zatem kształtować orzeczenie o karze. Zgodnie z art.115 § 2 kk przy ocenie stopnia społecznej szkodliwości czynu bierze się pod uwagę rodzaj

i charakter naruszonego dobra, rozmiar wyrządzonej szkody, sposób

i okoliczności popełnienia czynu, wagę naruszonych obowiązków a także postać zamiaru, motywację sprawcy, rodzaj naruszonych reguł ostrożności

i stopień ich naruszenia (vide: uzasadnienie wyroku Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z dnia 11.07.2002r. II AKa 340/02). Mając powyższe na uwadze sąd odwoławczy podzielił więc stanowisko sądu meriti o wysokim stopniu społecznej szkodliwości czynu oskarżonego. Trafnie też jako okoliczności wpływające na zaostrzenie represji karnej uwzględniono uprzednią karalność oskarżonego (k.790-792) oraz naruszenie więcej niż jednej normy prawnej określonej w kodeksie karnym. Sąd Apelacyjny analogiczny walor nadał też działaniu pod wpływem alkoholu, wulgarnym i o znacznym nasileniu agresji i złej woli. Niewątpliwie oskarżony nie działał pod wpływem „usprawiedliwionego wzburzenia”, ale wręcz bez żadnego uzasadnionego

i racjonalnego powodu, okazując przy tym lekceważenie dla norm prawnych w miejscu publicznym. Jednocześnie oprócz wskazanych na s.33 uzasadnienia zaskarżonego wyroku okoliczności łagodzących (młody wiek, pierwszy pobyt w warunkach izolacji) taki charakter miały też elementy podniesione częściowo w apelacji obrońcy oraz ujawnione już w toku postępowania odwoławczego. Na korzyść oskarżonego uwzględniono więc nie tylko przeprosiny skierowane wobec pokrzywdzonych, ale i działania podjęte w celu naprawienia szkody (vide: załączniki do pisma obrońcy z dnia 5.11.2018r.). Sąd Apelacyjny miał też na uwadze progres w zachowaniu oskarżonego, odnotowany w wywiadzie kuratora z dnia 22.10.2018r., w którym zaznaczono m.in. że po uchyleniu tymczasowego aresztowania oskarżony znalazł i podjął pracę (vide: k.853-855). Mając na względzie powyższe rozważania sąd odwoławczy uznał, że wszelkie cele kary spełni kara 1 roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności.

Zgodnie z treścią art.63 § 1 kk sąd odwoławczy dokonał także zaliczenia oskarżonemu na poczet wymierzonej kary pozbawienia wolności okresu dotychczasowego zatrzymania i tymczasowego aresztowania, począwszy od dnia 8.09.2017r. do dnia zwolnienia, tj. do dnia 19.07.2018r.

W tym stanie rzeczy Sąd Apelacyjny zmienił zaskarżony wyrok jedynie w wyżej wskazanym zakresie, nie znajdując jakichkolwiek podstaw do dalszej jego modyfikacji czy też uchylenia wyroku do ponownego rozpoznania. W pozostałym zakresie wyrok sądu I instancji utrzymano więc w mocy.

O kosztach postępowania odwoławczego Sąd Apelacyjny orzekł na podstawie art.634 kpk, art.627 kpk, art.636 § 1 kpk oraz art.8, art.1, art.2 ust.1 pkt 4, art.10 ust.1 ustawy z dnia 23.06.1973r. o opłatach w sprawach karnych (tj. Dz.U. z 1983r. Nr 49, poz.223 z późn.zm.). Na koszty te składają się wyłożone przez Skarb Państwa wydatki w postaci kosztów wywiadu kuratora (74,95 zł;), danych o karalności (30 zł;) i ryczałtu za doręczenia (20 zł;) oraz opłata za obie instancję (300 zł;).

Sławomir Siwierski Maciej Świergosz Urszula Duczmal