

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 7 czerwca 2018 r.

Sąd Apelacyjny w Białymstoku w II Wydziale Karnym w składzie

Przewodniczący	SSA Jerzy Szczurewski (spr.)
Sędziowie	SSA Nadzieja Surowiec SSA Jacek Dunikowski
Protokolant	Barbara Mosiej

przy udziale Prokuratora Adama Bogusłowicza

po rozpoznaniu w dniu 7 czerwca 2018 r. sprawy:

**A. Ż.** oskarżonego o czyn art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 282 k.k. w zb. z art. 280 § 2 k.k. w zb. z art. 282 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k.

**C. W.** oskarżonego o czyn art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 282 k.k. w zb. z art. 280 § 2 k.k. w zb. z art. 282 k.k.

z powodu apelacji obrońców oskarżonych

od wyroku Sądu Okręgowego w Ostrołęce

z dnia 19 stycznia 2018 r. sygn. akt II K 85/17

I. utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok;

II. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. W. D. 738,00 (siedemset trzydzieści osiem) złotych, w tym 138,00 (sto trzydzieści osiem) złotych podatku VAT, tytułem kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu oskarżonemu A. Ż. w postępowaniu odwoławczym;

III. zwalnia oskarżonych od kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze.

## UZASADNIENIE

A. Ż. oraz C. W. zostali oskarżeni o to, że:

w dniu 26 września 2015 r. w (...), (...), m-ci (...) i innych miejscowościach na terenie powiatu (...), kiedy to w/ w działając wspólnie i w porozumieniu, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej usiłowali groźbą zamachu na życie lub zdrowie pokrzywdzonego w postaci użycia broni palnej i paralizatora oraz obciążenia palców sekatorem, a także przemocą w postaci uderzania go w twarz i kopania – doprowadzić R. L. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w kwocie 50.000 zł poprzez żądanie wydania ww. kwoty, a nie uzyskawszy jej posługując się bronią palną i paralizatorem, przystawiając je do brzucha i głowy pokrzywdzonego oraz używając w stosunku do niego przemocy poprzez uderzenie

go w twarz i kopanie zabrali w celu przywłaszczenia portfel z zawartością 2.300 zł oraz telefon komórkowy, a także kartę bankomatową, za pomocą której wypłacili pieniądze w łącznej wysokości 4.040 zł, a następnie grożąc pokrzywdzonemu pozbawieniem go życia doprowadzili R. L. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w kwocie 20.000 zł przekazanych im przez Z. L. na polecenie pokrzywdzonego,

**to jest o czyn z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 282 k.k. w zb. z art. 280 § 2 k.k. w zb. z art. 282 k.k.,**

przy czym A. Ż. czynu tego dopuścił się w ciągu pięciu lat po odbyciu co najmniej 6 m-cy kary pozbawienia wolności orzeczonej za umyślne przestępstwo podobne,

**to jest o czyn z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 282 k.k. w zb. z art. 280 § 2 k.k. w zb. z art. 282 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k.**

Sąd Okręgowy w Ostrołęce sygn. akt II K 85/17 wyrokiem z dnia 19 stycznia 2018 r.:

I. w ramach zarzuconego oskarżonym A. Ż. i C. W. czynu uznał ich za winnych tego, że: w dniu 26 września 2015 r. w U., N., O., K. i innych miejscowościach na terenie powiatu (...), działając wspólnie i w porozumieniu, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, usiłowali groźbą zamachu na życie lub zdrowie pokrzywdzonego w postaci użycia broni palnej i paralizatora oraz grożąc obcięciem palców sekatorem, oraz popełnieniem przestępstw na szkodę jego najbliższych, a także przemocą w postaci uderzania go w twarz doprowadzić R. L. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w kwocie 50.000 zł poprzez żądanie wydania tej kwoty lecz zamierzonego celu nie osiągnęli z uwagi na brak takiej kwoty pieniędzy u pokrzywdzonego i zawiadomienie przez niego organów ścigania, a nie uzyskawszy żądanej kwoty posługując się bronią palną oraz niebezpiecznymi przedmiotami w postaci paralizatora i sekatora, przystawiając je do brzucha, głowy i palców pokrzywdzonego oraz używając w stosunku do niego przemocy poprzez uderzanie go w twarz zabrali w celu przywłaszczenia kwotę 2.300 zł, a także kartę bankomatową, za pomocą której wypłacili pieniądze w łącznej wysokości 4.040 zł, a następnie grożąc pokrzywdzonemu pozbawieniem życia jego i najbliższych członków jego rodziny doprowadzili R. L. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w kwocie 20.000 zł przekazanych im przez Z. L. na polecenie pokrzywdzonego, przy czym przez cały czas pozbawili pokrzywdzonego R. L. wolności wożąc go wbrew jego woli jego samochodem w różne miejscowości powiatu (...), przy czym A. Ż. czynu tego dopuścił się w ciągu pięciu lat po odbyciu co najmniej 6 miesięcy kary pozbawienia wolności orzeczonej za umyślne przestępstwo podobne, co wyczerpało znamiona przestępstw z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 282 k.k. w zb. z art. 280 § 2 k.k. w zb. z art. 282 k.k. w zb. z art. 189 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. wobec oskarżonego C. W. i art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 282 k.k. w zb. z art. 280 § 2 k.k. w zb. z art. 282 k.k. w zb. z art. 189 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. wobec oskarżonego A. Ż. i za to na podstawie art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 282 k.k. w zb. z art. 280 § 2 k.k. w zb. z art. 282 k.k. w zb. z art. 189 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. skazał oskarżonego A. Ż., a na podstawie art. 280 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. wymierzył mu karę 6 (sześciu) lat pozbawienia wolności, a na podstawie 13 § 1 k.k. w zw. z art. 282 k.k. w zb. z art. 280 § 2 k.k. w zb. z art. 282 k.k. w zb. z art. 189 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. skazał oskarżonego C. W., zaś na podstawie art. 280 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. wymierzył mu karę 3 (trzech) lat i 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności.

II. na podstawie art. 46 § 1 k.k. orzekł wobec oskarżonych A. Ż. i C. W. obowiązek solidarnego naprawienia szkody poprzez zapłatę na rzecz R. L. kwoty 26.340 (dwadzieścia sześć tysięcy trzysta czterdzieści) złotych,

III. na podstawie art. 63 § 1 k.k. na poczet orzeczonej wobec oskarżonego C. W. kary pozbawienia wolności zaliczył okres jego rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie od dnia 28 września 2015 r. godz. 16:00 do dnia 14 czerwca 2016 r., przyjmując jeden dzień rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie za równoważny jednemu dniowi kary pozbawienia wolności,

IV. zasądził od Skarbu Państwa na rzecz adwokata W. D. kwotę 738 (siedemset trzydzieści osiem) złotych, w tym 23% podatku VAT tytułem wynagrodzenia za obronę oskarżonego A. Ż.,

V. zwolnił oskarżonych od ponoszenia kosztów sądowych przejmując je na rachunek Skarbu Państwa.

Apelację od przedmiotowego wyroku wywiedli obrońcy oskarżonych.

Obrońca oskarżonego C. W. zaskarżył wyrok w zakresie orzeczonej kary, zarzucając na podstawie art. 438 pkt 4 kpk w zw. z art. 427 § 1 i 2 kpk rażąco niewspółmierność kary poprzez wymierzenie oskarżonemu kary 3 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności, co stanowi surową karę, podczas, gdy stosując art. 60 § 1 kk w zw. z art. 54 § 1 kk sąd orzekający mógł zastosować instytucję nadzwyczajnego złagodzenia kary wobec młodocianego C. W. i orzec względem oskarżonego inną karę, mając na uwadze względy wychowawcze oraz sytuację życiową oskarżonego.

Z kolei obrońca oskarżonego A. Ż. zaskarżył wyrok w zakresie rozstrzygnięcia zawartego w punkcie I, tj. części dotyczącej wymiaru kary pozbawienia wolności na korzyść oskarżonego A. Ż., zarzucając na podstawie art. 427 § 2 kpk oraz art. 438 pkt 1 kpk obrazę przepisów prawa materialnego polegającą na niezastosowaniu wobec oskarżonego A. Ż. przepisu art. 60 § 3 kk, pomimo istnienia podstaw do zastosowania obligatoryjnego nadzwyczajnego złagodzenia kary,

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

Apelacje wnieśli obrońcy oskarżonych A. Ż. i C. W. zaskarżając wyrok w zakresie wymiaru kary co do reprezentowanych przez nich oskarżonych.

Zgodnie z art. 457 § 2 k.p.k., jeżeli sąd zmienia lub utrzymuje zaskarżony wyrok w mocy, uzasadnienie sporządza się na wniosek strony. Wniosek o sporządzenie uzasadnienia wyroku został złożony przez obrońcę oskarżonego A. Ż.. W związku z tym niniejsze uzasadnienie, zgodnie z art. 423 § 1a k.p.k. w zw. z art. 457 § 2 zd. 2 k.p.k., ogranicza się wyłącznie do tych części wyroku oraz zarzutów apelacyjnych, które dotyczą właśnie tego oskarżonego.

Jednak na wstępie rozstrzygnięcia wymaga podnoszona przez oskarżonego A. Ż. w pismach k.928 i k.958 kwestia zaistnienia bezwzględnej przyczyny odwoławczej z art. 439 § 1 pkt 10 k.p.k. i w konsekwencji naruszenia jego prawa do obrony poprzez wykonywanie przez adw. R. R. obowiązków obrony dwóch oskarżonych chociaż na tym etapie postępowania ich interesy procesowe były sprzeczne.

Sąd Apelacyjny podnoszonej obrazę wskazanego przepisu procedury nie widzi. Nie zostało też naruszone prawo oskarżonego do obrony. Faktycznie adw. R. R. był obrońcą C. W.. Faktycznie też pełnomocnictwa do obrony oskarżonego A. Ż. po jego zatrzymaniu udzieliła obrońcy matka oskarżonego (k.68-69). Na tym jednak „udział” tego obrońcy w sprawie oskarżonego Ż. się skończył. Zresztą, a wynika to z treści notatki urzędowej k.67, oskarżony od początku nie życzył sobie, aby jego obrońcą był adw. R. R.. I obrońca ten żadnych czynności procesowych dotyczących oskarżonego nie podjął i nie wykonywał. Wynika to wprost z analizy kolejnych protokołów jego przesłuchań odbytych pod nieobecność obrońcy: k.70-72 kiedy to nie odpowiedział na żadne z pytań w tym i dotyczącego udziału obrońcy w przesłuchaniu, k.80, k.158-161. Także z chwilą wyznaczenia mu obrońcy z urzędu w osobie adw. A. M. obrońca ten nie uczestniczył, za zgodą oskarżonego, w kolejnych czynnościach jego przesłuchań (k.235-237, k.334-337).

Przechodząc do analizy zarzutu apelacyjnego obrońcy oskarżonego na wstępie należy wskazać, iż żądane w pkt. III apelacji protokoły przesłuchań oskarżonego A. Ż., zresztą jak i cała niniejsza sprawa, zostały wyłączone ze sprawy PK VII WZ Ds. 24.2016 i znajdują się na k.513-516, 515-519, 531-533. Sąd Apelacyjny ma zatem pełne spektrum postawy procesowej oskarżonego A. Ż. i może stwierdzić, iż w stosunku do oskarżonego nie istnieją jakiegokolwiek podstawy do zastosowania nadzwyczajnego złagodzenia kary.

Zestawienie dowodów w tym i wyjaśnień C. W. z niezwykle skrupulatnie i wszechstronnie przeprowadzonymi i ocenionymi wyjaśnieniami oskarżonego A. Ż. zezwala na jednoznaczne i kategoryczne stwierdzenie, że żadną miarą Sąd Okręgowy nie dopuścił się obrazę przepisu art. 60 § 3 k.k. zarzuconej **w pkt. II** apelacji albowiem nie zachodzą jakiegokolwiek podstawy do zastosowania instytucji nadzwyczajnego złagodzenia kary względem A. Ż.. To krótkie (brak jakichkolwiek podstaw) uzasadnienie pozostaje oczywistą oczywistością już w samym zestawieniu z wymogami wynikającymi wprost z przepisu, a więc ujawnienie informacji dotyczących osób uczestniczących w popełnieniu przestępstwa oraz istotnych okoliczności jego popełnienia. Zresztą temu związemu uzasadnieniu skarżący przeciwstawia niezwykle ubogie zarzuty i jeszcze uboższą ich argumentację. I przy pełnym szacunku

dla wartości apelacji, jej merytoryczna skromność jest konsekwencją braku obiektywnych argumentów, które uzasadniałyby możliwość zastosowania tej instytucji. Trudno bowiem doszukać się okoliczności, które po prostu nie zaistniały. Tu trzeba wskazać, iż w wypadku stwierdzenia istnienia przesłanek z art. 60 § 3 k.k. jego zastosowanie jest obligatoryjne. Dlatego też skoro ustawodawca pewne dobrodziejstwo „daje i je gwarantuje” to oczekuje w zamian informacji co do uczestników i okoliczności nowych (dotychczas nieznanymi), istotnych, wiarygodnych, pełnych i kompletnych zaś od oskarżonego wobec którego będzie zastosowane nadzwyczajne złagodzenie kary w oparciu o regulację art. 60 § 3 k.k. wymaga przede wszystkim rzetelności, lojalności i prawdomówności. Jako pewna forma „czynnego żalu” musi być nacechowana skruchą i chęcią współpracy z organami ścigania. Przy czym wszystkie wskazane wyżej atrybuty nie są wymienione ad hoc lecz wynikają po pierwsze wprost z przepisu, po drugie z niezwykle bogatego i wieloletniego już dorobku orzecznictwa Sądu Najwyższego i sądów powszechnych i równie bogatego i przy tym zgodnego stanowiska doktryny. Szerokie spektrum tych wymogów, tak co do uczestników jak i okoliczności powoduje i ma tę dobrą stronę, że instytucja ta jest stosunkowo łatwa, w znaczeniu czytelna i oczywista, w stosowaniu. A w tej sprawie jak w rzadko której, w wypadku oskarżonego A. Ż., całościowa ocena jego postawy w sposób kategoriyczny i jednoznaczny sprzeciwia się zastosowaniu wobec niego regulacji art. 60 § 3 k.k.

Oskarżony A. Ż. nigdy bowiem nie złożył wyjaśnień w elementarny nawet sposób spełniających powyższe kryteria. Przeprowadzona także przez Sąd Apelacyjny wnikliwa i całościowa ich analiza przeczy tak eksponowanemu w uzasadnieniu apelacji ujawnieniu przez oskarżonego wobec organów ścigania informacji dotyczących osób uczestniczących w popełnieniu przestępstwa oraz istotnych okoliczności jego popełnienia. Nie zachodzi konieczność szczegółowej i drobiazgowej analizy wszystkich jego wyjaśnień skoro były one następcze w zestawieniu z wyjaśnieniami C. W.. Ponadto ich ocena dowodzi instrumentalnego i wybiórczego dozowania informacji, a deklaracja skruchy jest jedynie werbalna i składana w celu skalkulowanym przez oskarżonego. Całości tej oceny dopełnia także i to, iż w pełni nie ujawniają okoliczności dotyczących ukrycia przedmiotów służących do popełnienia przestępstwa jak też pieniędzy uzyskanych z jego popełnienia.

W konsekwencji brak było podstaw do zmiany oceny dokonanej przez Sąd Okręgowy i do zastosowania instytucji nadzwyczajnego złagodzenia kary względem oskarżonego A. Ż..

W ocenie Sądu Apelacyjnego wymierzona oskarżonemu kara jest współmierna do stopnia jego winy i społecznej szkodliwości dowiedzionych mu przestępstw i jest karą sprawiedliwą, które należycie realizuje cele zapobiegawczo - wychowawcze, a także potrzeby w zakresie kształtowania świadomości prawnej społeczeństwa.

O kosztach sądowych za postępowanie odwoławcze orzeczono w oparciu o przepis art. 624 § 1 k.p.k. mając na uwadze aktualną sytuację majątkową oskarżonego, długotrwałość orzeczonej kary pozbawienia wolności jak też nałożony obowiązek naprawienia szkody.

\_\_\_\_\_