

**Sygn. akt II Ka 234/16**

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

**Dnia 20 maja 2016 r.**

Sąd Okręgowy w Siedlcach II Wydział Karny w składzie:

Przewodniczący:	SSO Grażyna Jaszczuk
Sędziowie:	SSO Mariola Krajewska - Sińczuk SSO Dariusz Półtorak (spr.)
Protokolant:	sekr. sąd. Agnieszka Wierzbicka

przy udziale Prokuratora Dariusza Ciobana

po rozpoznaniu w dniu 20 maja 2016 r.

sprawy **E. S.**

**oskarżonego o przestępstwo z art. 191 §2 kk i in.**

na skutek apelacji, wniesionej przez obrońcę oskarżonego

od wyroku Sądu Rejonowego w Węgrowie

z dnia 22 grudnia 2015 r. sygn. akt II K 961/12

I. w zaskarżonej części wyrok zmienia w ten sposób, że obniża orzeczoną wobec oskarżonego E. S. karę łączną pozbawienia wolności do 1 (jednego) roku i 6 (sześciu) miesięcy;

II. w pozostałej części wyrok utrzymuje w mocy;

III. zwalnia oskarżonego od opłaty oraz wydatków postępowania odwoławczego przejmując je na rachunek Skarbu Państwa.

**Sygn. akt II Ka 234/16**

## UZASADNIENIE

**E. S., M. Ż. i G. K. zostali oskarżeni o to, że:**

I. W dniu 11 maja 2012 r. w Ż., gm. M., w pow. (...), w woj. (...) działając wspólnie i w porozumieniu w celu zmuszenia M. C. do zwrotu wierzytelności – pożyczki w kwocie 500 złotych stosowali wobec niego przemoc w postaci szarpania oraz groźbę bezprawną grożąc pobiciem, **tj. o czyn z art. 191 § 2 k.k.**

II. W dniu 11 maja 2012 r. w Ż., gm. M., w pow. (...), w woj. (...) działając wspólnie i w porozumieniu grozili pozbawieniem życia M. C. i I. C., przy czym groźby te wzbudziły w nich uzasadnioną obawę ich spełnienia, **tj. o czyn z art. 190 § 1 k.k.**

III. W dniu 11 maja 2012 r. w Ż., gm. M., w pow. (...), w woj. (...) działając wspólnie i w porozumieniu po uprzednim wdarciu się na teren ogrodzonej posesji I. C. wbrew jego żądaniu nie chcieli jej opuścić, **tj. o czyn z art. 193 k.k.**

#### **Sąd Rejonowy w Węgrowie wyrokiem z dnia 22 grudnia 2015 r.:**

I. oskarżonego E. S. w ramach czynu zarzucanego w punkcie I aktu oskarżenia uznał za winnego tego, że w dniu 11 maja 2012r. w Ż., gm. M., w powiecie (...), w województwie (...), działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej usiłował doprowadzić M. C. do niekorzystnego rozporządzenia własnym mieniem w ten sposób, że stosując wobec niego przemoc w postaci szarpania oraz groźbę bezprawną pobicia żądał od niego pieniędzy w kwocie 500 złotych, tj. czynu z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 282 k.k. i za to na podstawie art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 282 k.k. w zw. z art. 4 § 1 k.k. skazał go, zaś na podstawie art. 14 § 1 k.k. w zw. z art. 282 k.k. w zw. z art. 4 § 1 k.k. wymierzył mu karę 1 roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności; na podstawie art. 33 § 2 k.k. w zw. z art. 4 § 1 k.k. orzekł wobec oskarżonego karę grzywny w wysokości 100 stawek dziennych ustalając wysokość jednej stawki dziennej na kwotę 10 złotych;

II. oskarżonych M. Ż. i G. K. uznał za winnych tego, że w dniu 11 maja 2012 r. w Ż., gm. M., w powiecie (...), w województwie (...), działając wspólnie i w porozumieniu w celu zmuszenia M. C. do zwrotu wierzytelności – pożyczki w kwocie 500 złotych stosowali wobec niego przemoc w postaci szarpania oraz groźbę bezprawną pobicia, tj. czynu z art. 191 § 2 k.k. i za to na podstawie art. 191 § 2 k.k. w zw. z art. 4 § 1 k.k. skazał ich na kary po 10 miesięcy pozbawienia wolności;

III. oskarżonych E. S., M. Ż. i G. K. uznał za winnych popełnienia czynu zarzucanego w punkcie II aktu oskarżenia i za to na podstawie art. 190 § 1 k.k. w zw. z art. 4 § 1 k.k. skazał ich na kary po 8 miesięcy pozbawienia wolności;

IV. oskarżonych E. S., M. Ż. i G. K. uznał za winnych popełnienia czynu zarzucanego w punkcie III aktu oskarżenia i za to na podstawie art. 193 k.k. w zw. z art. 4 § 1 k.k. skazał ich na kary po 4 miesiące pozbawienia wolności;

V. na podstawie art. 85 k.k., art. 86 § 1 k.k. w zw. z art. 4 § 1 k.k. orzeczone wobec oskarżonych kary jednostkowe pozbawienia wolności połączył i wymierzył im kary łączne: oskarżonemu E. S. 2 lat pozbawienia wolności; oskarżonemu M. Ż. i G. K. po 1 rok i 6 miesięcy pozbawienia wolności;

VI. na podstawie art. 69 § 1 i 2 k.k. w zw. z art. 70 § 1 pkt 1 k.k. w zw. z art. 4 § 1 k.k. wykonanie orzeczonej wobec oskarżonego M. Ż. kary łącznej pozbawienia wolności warunkowo zawiesił tytułem próby na okres 3 lat;

VII. na podstawie art. 69 § 1 i 2 k.k. w zw. z art. 70 § 2 k.k., art. 73 § 2 k.k. w zw. z art. 4 § 1 k.k. wykonanie orzeczonej wobec oskarżonego G. K. kary łącznej pozbawienia wolności warunkowo zawiesił tytułem próby na okres 3 lat i oddał go w tym czasie pod dozór kuratora;

VIII. na podstawie art. 71 § 1 k.k. w zw. z art. 4 § 1 k.k. orzekł wobec oskarżonych M. Ż. i G. K. kary grzywny w wysokości po 100 stawek dziennych ustalając wysokość jednej stawki dziennej na kwoty po 10 złotych;

IX. zasądził od oskarżonych M. Ż. i G. K. na rzecz Skarbu Państwa tytułem opłaty kwoty po złotych oraz obciążył ich poniesionymi w sprawie wydatkami w częściach im przypadających, tj. w kwotach po 1.066,12 złotych; oskarżonego E. S. zwolnił od opłaty, wydatki w części na niego przypadającej przejął na rachunek Skarbu Państwa.

Apelację od wyroku Sądu I instancji wywiódł obrońca oskarżonego E. S., zaskarżając go w całości na korzyść oskarżonego. W treści apelacji skarżący zaskarżonemu orzeczeniu zarzucił:

I. obrazę przepisów prawa materialnego, tj.:

- art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 282 k.k. polegającą na przyjęciu, przy ustalonym przez Sąd stanie faktycznym, że E. S. swoim zachowaniem wyczerpał znamiona tego przestępstwa, podczas gdy przyjęte przez Sąd okoliczności zdarzenia, tj. niewielkie nasilenie przemocy stosowanej wobec pokrzywdzonego, szybkie odstąpienie od realizacji czynu oraz żądanie niewielkiej kwoty wskazują, że należało przyjąć, iż takie zachowanie stanowi wypadek mniejszej wagi i należy je zakwalifikować z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 283 k.k. w zw. z art. 282 k.k.

II. obrazę przepisów postępowania, tj. art. 4 k.p.k., art. 5 k.p.k., art. 7 k.p.k., art. 410 k.p.k. polegającą na:

- oparciu poczynionych ustaleń faktycznych na dowolnie przeprowadzonej ocenie dowodów oraz wbrew zasadom prawidłowego rozumowania, wskazaniom wiedzy i doświadczenia życiowego oraz niedostatecznym uwzględnieniu wszystkich okoliczności sprawy, w tym okoliczności dla oskarżonego korzystnych, nienależytej ocenie poszczególnych dowodów, w szczególności: uznaniu za wiarygodnych zeznań M. C. i I. C. w sytuacji, gdy mieli oni niewątpliwy interes w twierdzeniu, że M. C. nie jest dłużny E. S. jakichkolwiek pieniędzy oraz, że sprawcy szarpali go usiłując wyciągnąć na ulicę, podczas gdy obserwująca zdarzenie jego siostra nie potwierdziła takiej wersji jak również, że sprawcy nie chcieli dobrowolnie opuścić tejże posesji, w sytuacji gdy jak wynika z nagrania ze zgłoszenia dokonanego do KPP oskarżeni jeszcze przed telefonem na Policję dobrowolnie opuścili podwórze C., a także, że wypowiedane przez E. S. słowa wywołały w nich uzasadnioną obawę, że zostaną spełnione;

b) uznaniu za udowodnione faktów nie mających wystarczającego oparcia w dowodach, tj. przede wszystkim:

- ustalenie, że M. C. nie posiadał długu wobec E. S.;

- niewskazaniu w sposób należyty, dlaczego Sąd nie uznał dowodów przemawiających przeciwko sprawstwu i winie oskarżonego w szczególności zeznań M. P. i S. W. jak również nagrania KPP w W., co skutkowało niedaniu wiary wyjaśnieniom oskarżonych i w oczywisty sposób wpłynęło na poczynienie błędnych ustaleń faktycznych, prowadzących w efekcie do niesłusznego skazania E. S. za czyny z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 282 k.k., art. 190 § 1 k.k. w zw. z art. 4 § 1 k.k., art. 193 k.k. w zw. z art. 4 § 1 k.k.

III. obrazę art. 213 § 1 a k.p.k. polegającą na nieuzyskaniu informacji z systemu teleinformatycznego ministra właściwego do spraw finansów publicznych dotyczącego stosunków majątkowych i źródeł dochodu oskarżonego;

IV. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia wyrażający się w uznaniu, że w stosunku do E. S. nie zachodzi pozytywna prognoza kryminologiczna, co skutkowało zaniechaniem orzeczenia warunkowego zawieszenia wykonania kary pozbawienia wolności, w sytuacji gdy czyn dotyczy zdarzenia z maja 2012 r., a obecny pozytywnie przebiegający proces resocjalizacji odbywany w warunkach zakładu karnego uzasadnia przyjęcie stanowiska skrajnie odmiennego i zawieszenie orzeczonej w stosunku do niego kary pozbawienia wolności;

V. rażąco niewspółmierność kary orzeczonej względem E. S., polegającą na wymierzeniu mu za czyn pierwszy 1 roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności, karę grzywny w wysokości 100 stawek dziennych po 10 złotych każda, za czyn drugi 8 miesięcy pozbawienia wolności, za czyn trzeci 4 miesięcy pozbawienia wolności, podczas gdy nawet przy przyjętej przez Sąd kwalifikacji prawnej wystarczającym byłoby wymierzenie w stosunku do niego kary za czyn pierwszy 1 roku pozbawienia wolności i grzywny w rozmiarze 50 stawek dziennych po 10 złotych każda, za czyn drugi 3 miesiące pozbawienia wolności i kary łącznej w rozmiarze 1 roku pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres lat 4.

VI. W konsekwencji tak sformułowanych zarzutów skarżący wniósł o uchylenie wyroku i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania bądź też o zmianę wyroku poprzez wymierzenie E. S. za czyn pierwszy przy przyjęciu kwalifikacji z art. 191 § 2 k.k. kary 6 miesięcy pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres lat 3 oraz uniewinnienie oskarżonego od popełnienia drugiego i trzeciego z zarzucanych mu czynów. W toku rozprawy apelacyjnej skarżący poparł apelację i wnioski w niej zawarte, zaś prokurator wniósł o utrzymanie zaskarżonego wyroku w mocy.

### **Sąd Okręgowy zważył co następuje:**

Apelacja obrońcy oskarżonego okazała się częściowo zasadna i tym samym doprowadziła do zmiany wyroku w zakresie orzeczonej w stosunku do oskarżonego kary łącznej pozbawienia wolności.

W pierwszej kolejności należy wskazać, iż w ocenie Sądu Odwoławczego, Sąd Rejonowy w sposób prawidłowy oraz dokładny przeprowadził postępowanie dowodowe, wnikliwie i wszechstronnie rozważył wszystkie dowody i okoliczności ujawnione w toku rozprawy, dokonując następnie na ich podstawie właściwych ustaleń faktycznych, tak co do samego przebiegu zdarzenia, jak i rozstrzygając kwestie sprawstwa i winy oskarżonego. Postępowanie dowodowe w niniejszej sprawie zostało przeprowadzone z należytą starannością i poszanowaniem proceduralnych zasad obowiązujących w procesie karnym. Ocena materiału dowodowego zaprezentowana przez Sąd Rejonowy, co do zarzucanych oskarżonemu czynów została dokonana z uwzględnieniem reguł sformułowanych w art. 7 k.p.k. Co więcej, jest ona oceną wszechstronną i bezstronną, która w szczególności nie narusza granic swobodnej oceny dowodów, jest zgodna z zasadami wiedzy i doświadczenia życiowego. Sąd Okręgowy nie stwierdził także błędów logicznych, jak i faktycznych w rozumowaniu Sądu Rejonowego, a analiza ustaleń poczynionych przez Sąd meriti znajduje pełne odzwierciedlenie we wnioskach zawartych w uzasadnieniu wyroku, które czyni zadość wymogom art. 424 § 1 i 2 k.p.k. i w pełni pozwala na przeprowadzenie kontroli instancyjnej.

Wyprzedzając rozważania w przedmiocie zasadności podniesionych w treści środka odwoławczego zarzutów podkreślić należy, że nie jest właściwe równoległe podniesienie zarzutów obrazy prawa materialnego i prawa procesowego, jeżeli obraza prawa procesowego jest - w ocenie skarżącego - tego rodzaju, że skutkuje wadliwością ustaleń faktycznych przyjętych za podstawę zaskarżonego wyroku. Prawidłowość zastosowania w sprawie prawa materialnego może być bowiem przedmiotem oceny jedynie wówczas, jeśli zostaną usunięte wątpliwości, co do faktycznej podstawy rozstrzygnięcia (vide: wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 24 września 2015 r. w sprawie II AKa 253/15, LEX nr 1820927).

Nie zagłębiając się w dalszą analizę poprawności skonstruowanych przez skarżącego zarzutów koniecznym jest wskazanie, że nie ma on racji, o ile kwestionuje dokonaną przez Sąd Rejonowy ocenę zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego. Jak słusznie uznał Sąd I instancji, zeznania pokrzywdzonych M. C. i I. C. są w pełni wiarygodne i nie istnieją żadne obiektywne podstawy, aby je zdyskredytować. W szczególności nie można tego uczynić tylko i wyłącznie z uwagi na fakt, że oskarżony E. S. w sposób odmienny przedstawiał przebieg całego wydarzenia. W ocenie Sądu Odwoławczego, Sąd Rejonowy w sposób prawidłowy ustalił, że dług względem oskarżonego, na który powoływał się on w swoich wyjaśnieniach, nie istniał. Za takim uznaniem przemawia fakt, że istnienie jakiegokolwiek długu względem E. S., nie zostało potwierdzone przez żadne, inne zgromadzone w sprawie dowody, a ponadto nielogicznym wydaje się również to, że oskarżony przez lata nie podejmował żadnych prób wyegzekwowania rzekomego długu od pokrzywdzonego, a o jego „istnieniu” przypomniał sobie dopiero w momencie, kiedy o pożyczkę poprosił go współoskarżony G. K..

Nie można również zgodzić się z twierdzeniem obrońcy oskarżonego, że zachowanie oskarżonych, w tym wypowiedane w kierunku pokrzywdzonych groźby nie wzbudziły w nich realnej obawy, że zostaną spełnione. Zauważyć należy, że sprawcy przestępstw jakie są przedmiotem niniejszej sprawy to trzech młodzi i sprawni fizycznie mężczyźni. Ze zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego wynika, że w trakcie zdarzenia zachowywali się oni w sposób bardzo agresywny, znajdowali się w stanie nietrzeźwości, nie reagowali na wielokrotne prośby o opuszczenie posesji, co w połączeniu z ich przewagą liczebną nad pokrzywdzonymi oraz świadomością pokrzywdzonych, że oskarżony E. S. był wcześniej karany, niewątpliwie przemawia za uznaniem, że wypowiedane przez nich groźby, wzbudziły u M. C. i I. C. realną obawę ich spełnienia. Nie bez znaczenia pozostaje również fakt, że oskarżeni zjawili się na posesji pokrzywdzonych o dość późnej porze. Ponadto zauważyć należy, że o tym, że pokrzywdzeni czuli się zagrożeni działaniami oskarżonych świadczy również fakt, że w trakcie zdarzenia zatelefonowali na Policję z prośbą o interwencję.

Sąd Okręgowy nie podzielił również stanowiska obrońcy oskarżonego odnośnie oceny zeznań świadków M. P. i S. W.. Zdaniem Sądu Okręgowego, nie można uznać, że zeznania wskazanych powyżej świadków przemawiają przeciwko sprawstwu i winie oskarżonego E. S.. Przypomnieć należy, że świadek M. P. obserwowała zdarzenie z dość znacznej odległości, więc mogła nie słyszeć słów wypowiedzianych przez jego uczestników. Ponadto w pewnym momencie opuściła teren podwórka i udała się do domu. Zeznania tego świadka nie wnoszą zatem żadnych istotnych elementów, które byłyby w stanie podważyć ustalenie, że oskarżony dopuścił się zarzucanych mu czynów. Analogicznie odnieść należy się do zeznań drugiego z wymienionych powyżej świadków. S. W. jest funkcjonariuszem Policji, który w dniu zdarzenia przyjął zgłoszenie z prośbą o interwencję od zawiadamiających M. i I. C.. Nie był on naocznym świadkiem zdarzenia, informacje o jego przebiegu powziął od świadka M. C., zatem należało uznać, że jego zeznania również nie wskazują na żadne nowe okoliczności, które poddałyby pod wątpliwość sprawstwo i winę oskarżonego w zakresie zarzucanych mu czynów.

W tym miejscu, odnosząc się do zasygnalizowanej przez obrońcę kwestii obrazy art. 213 § 1 a k.p.k., która niewątpliwie zaistniała na gruncie tego postępowania, należy zauważyć, iż w tym zakresie oczywiście rację ma skarżący, gdyż Sąd meriti nie dopełnił obowiązku uzyskania informacji z systemu teleinformatycznego ministra właściwego do spraw finansów publicznych dotyczących stosunków majątkowych i źródeł dochodu oskarżonego. Brak jest jednak podstaw do uznania, że uchybienie to miało wpływ na treść orzeczenia. Wprawdzie przepis art. 213 § 1 a k.p.k., obligował Sąd meriti do uzyskania informacji wskazanych powyżej, jednakże obraza tego przepisu, podobnie jak każdego innego przepisu postępowania, może być podstawą odwoławczą tylko wtedy, gdy mogła mieć wpływ na treść wyroku (art. 438 pkt 2 k.p.k.). W toku postępowania sądowego (k. 309 v) Sąd meriti pozyskał informacje dotyczące stosunków majątkowych i źródeł dochodu oskarżonego od niego samego i tymi informacjami kierował się wymierzając E. S. karę grzywny. Nie można zatem uznać, że uchybienie proceduralne jakie zaistniało na gruncie niniejszej sprawy miało wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia i winno skutkować uchyleniem wyroku i przekazaniem sprawy do ponownego rozpoznania, tym bardziej, iż rozważany przepis już w czasie orzekania przez Sąd Odwoławczy przewidywał fakultatywne żądanie stosownych informacji z systemu teleinformatycznego.

W ocenie Sądu Okręgowego, nie ma również racji skarżący, o ile kwestionuje dokonaną przez Sąd meriti subsumpcję zachowania oskarżonego pod wskazane przepisy prawne w zakresie czynu opisanego w punkcie I aktu oskarżenia. W niniejszej sprawie brak jest możliwości zakwalifikowania czynu zarzucanego oskarżonemu w punkcie I aktu oskarżenia jako przestępstwo z art. 191 § 2 k.k. W ocenie Sądu Odwoławczego, Sąd meriti po zapoznaniu się z całością zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego i czyniąc na podstawie jego oceny, prawidłowe ustalenia faktyczne, słusznie dokonał korekty przyjętej przez oskarżyciela publicznego kwalifikacji prawnej ustalając, że czyn oskarżonego opisany w punkcie I aktu oskarżenia wypełnił znamiona przestępstwa opisanego w art. 282 k.k. w zw. z art. 13 § 1 k.k.

W pełni podzielając stanowisko Sądu Najwyższego, wyrażone w postanowieniu z dnia 22 maja 2014 r., II KK 346/13 (ONSKW 2014/12/90), że dla bytu występku określonego w art. 191 § 2 k.k. konieczny jest szczególnie „pozytywny” zamiar kierunkowy, polegający na co najmniej subiektywnym przekonaniu sprawcy o działaniu w celu zwrotu realnej i zasługującej na ochronę prawną wierzytelności, podnieść należy, że zgromadzony w sprawie materiał dowodowy, nie potwierdził istnienia długu, na który powoływał się oskarżony. Powyższe nie pozwala przyjąć nawet subiektywnego przeświadczenia sprawcy, iż dług faktycznie istnieje i co najmniej takiego samego jego subiektywnego przekonania, że jest to dług akceptowalny wedle aksjologicznych ram obowiązującego porządku prawnego i z tego też tytułu zasługuje na prawną ochronę, a tylko w takim wypadku można byłoby zasadnie mówić o działaniu w celu wymuszenia zwrotu wierzytelności. Jednocześnie z całokształtu okoliczności ujawnionych w sprawie jednoznacznie wynika, iż celem działania sprawcy nie było odzyskanie wierzytelności, ale charakteryzujące przestępstwa przeciwko mieniu osiągnięcie korzyści majątkowej, a przecież to właśnie cel działania sprawców stosujących przemoc, różnicuje konstrukcję normatywną przestępstw z art. 282 k.k. i art. 191 § 2 k.k.

Analizując wszystkie okoliczności niniejszej sprawy, Sąd Okręgowy uznał, że zastosowana przez Sąd Rejonowy kwalifikacja prawna tego czynu jest prawidłowa. Przede wszystkim skarżący pozostaje w błędnym przekonaniu, że z uwagi na – jego zdaniem - niewielkie nasilenie przemocy zastosowanej wobec pokrzywdzonego, szybkie odstąpienie

od realizacji czynu oraz żądanie niewielkiej kwoty, czyn zarzucony oskarżonemu winien zostać zakwalifikowany jako wypadek mniejszej wagi wskazany w art. 13 k.k. w zw. 283 k.k. w zw. z art. 282 k.k. Z takim poglądem strony skarżące nie można się zgodzić. W pierwszej kolejności podkreślić należy, że działanie oskarżonego, które miało na celu wymuszenie od M. C. kwoty 500 złotych nie ograniczyło się tylko i wyłącznie do gróźb werbalnych, ale jak wynika ze zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, polegało również na szarpaniu pokrzywdzonego i próbie wyciągnięcia go poza teren posesji, co nie może zostać określone jako „niewielkie natężenie przemocy”. Także odstąpienie od realizacji czynu nie wynikało z niczym nieprzymuszonej woli oskarżonego, a było spowodowane poinformowaniem Policji o zdarzeniu i obawą zatrzymania. Wysokość kwoty, której żądał oskarżony – chociaż nie była znacząca – nie może samodzielnie przesądzać o zakwalifikowaniu czynu oskarżonego jako wypadek mniejszej wagi w oderwaniu od innych okoliczności.

Aprobaty Sądu Okręgowego nie zyskało również twierdzenie obrońcy oskarżonego E. S., że oskarżony nie popełnił przestępstwa wskazanego w art. 193 k.k. z uwagi na to, że „dobrowolnie” opuścił posesję pokrzywdzonych. W ocenie Sądu Odwoławczego, analiza zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego nie pozwala na przyjęcie takiej tezy. Zgodzić się należy, że oskarżony opuścił teren posesji pokrzywdzonych bez użycia siły z ich strony, jednakże jego postawie w tym zakresie nie można przypisać cechy „dobrowolności”. Przypomnienia wymaga, że pokrzywdzeni wielokrotnie wzywali oskarżonych, w tym E. S. do opuszczenia terenu ich podwórka, jednakże prośby te nie przynosiły oczekiwanego rezultatu. Dopiero w trakcie informowania Policji o zaistniałym zdarzeniu, oskarżeni w obawie o to, że zostaną zatrzymani, zdecydowali się na opuszczenie posesji.

O ile ocena zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, poczynione na jej podstawie ustalenia faktyczne, kwalifikacja prawna, a także wymierzone oskarżonemu kary jednostkowe za poszczególne przestępstwa, nie budzą wątpliwości Sądu Odwoławczego i nie mogły skutkować zmianą lub uchynieniem wyroku i przekazaniem sprawy do ponownego rozpoznania, to należy przyznać częściową rację obrońcy oskarżonego w zakresie niewspółmierności orzeczonej wobec E. S. kary łącznej w wymiarze 2 lat pozbawienia wolności.

W ocenie Sądu Odwoławczego, Sąd orzekający nienależycie rozważył i niewłaściwie ocenił wszystkie istotne okoliczności sprawy oraz nie uwzględnił reguł i zasad mających znaczenie przy orzekaniu kary łącznej, toteż wymierzona skazanemu - przy zastosowaniu zasady asperacji - kara łączna 2 lat pozbawienia wolności nosi cechy rażącej niewspółmierności. Nie budzi wątpliwości zarówno w judykaturze, jak i doktrynie, że zasadę absorpcji stosuje się w wymiarze kary łącznej wtedy, gdy związek popełnionych przestępstw charakteryzuje się niezwykłą ścisłością. Zauważyć należy, że popełnione przez oskarżonego E. S. przestępstwa pozostawały ze sobą w bardzo bliskim związku czasowym, miejscowym oraz cechowały się tożsamym zamiarem. Okoliczności wskazane powyżej przemawiają za uznaniem, iż zasadnym jest zastosowanie przy wymiarze kary łącznej zasady pełnej absorpcji.

Z uwagi na wskazane powyżej okoliczności, Sąd Odwoławczy zobligowany był do obniżenia kary łącznej pozbawienia wolności wymierzonej oskarżonemu do 1 roku i 6 miesięcy. W ocenie Sądu Odwoławczego tak ukształtowana kara uwzględnia wszystkie dyrektywy jej wymiaru, jest karą sprawiedliwą i stanowi adekwatną reakcję prawnokarną na popełnione przez oskarżonego przestępstwa. Jednocześnie stwierdzić należy, że Sąd meriti prawidłowo ustalił, że w stosunku do E. S. nie zachodzi pozytywna prognoza kryminologiczna. Analiza danych o karalności oskarżonego przemawia za uznaniem, że jest on osobą z „bogatą przeszłością” kryminalną. Na przestrzeni ostatnich lat był wielokrotnie karany, więc nie może być postrzegany jako człowiek pełny poszanowania dla obowiązującego porządku prawnego. Za popełnione przestępstwa wymierzano mu głównie kary grzywny, a także kary pozbawienia wolności z dobrodziejstwem warunkowego zawieszenia ich wykonania, lecz nie przyniosło to spodziewanego efektu, a on sam łatwo powracał na drogę przestępczą. Taka postawa oskarżonego wskazuje więc, że nie zmienił on swojego postępowania, a stosowanie względem niego środków probacyjnych nie doprowadziło do jego resocjalizacji. Podkreślenia wymaga nadto, że instytucja warunkowego zawieszenia wykonania kary pozbawienia wolności znajduje wtedy zastosowanie, gdy brak jest potrzeby zmiany postawy sprawcy czynu, która jest stabilna i pozytywna wobec porządku prawnego, a przestępstwo, którego się dopuścił jest tylko jednorazowym błędem życiowym, przypadkiem ocenionym przez niego negatywnie.

Orzeczona bezwzględna kara pozbawienia wolności zatem spełni wymogi dyrektywy z art. 58 § 1 kk. Nie sposób doszukać się jakiegokolwiek gwarancji, iż obecnie w wypadku zastosowania kary w wariantcie wolnościowym E. S. przestrzegalby porządku prawnego i nie dopuściłby się już kolejnego zachowania godzącego w ten porządek.

Sąd Okręgowy, dzielając zatem w pełni wywody Sądu meriti, odnoszące się do potrzeby wymierzenia oskarżonemu kary pozbawienia wolności o charakterze bezwzględnym, utrzymał w tym zakresie wyrok w mocy i odstąpił od zastosowania w stosunku do tego oskarżonego dobrodziejstwa warunkowego zawieszenia wykonania kary pozbawienia wolności.

Z uwagi na fakt, że oskarżony obecnie jest osobą bezrobotną, a ponadto w dalszym ciągu będzie przebywał w warunkach izolacji penitencjarnej Sąd Okręgowy, na podstawie art. 624 § 1 k.p.k., za zasadne uznał zwolnienie oskarżonego od opłaty oraz wydatków postępowania odwoławczego, przejmując je na rachunek Skarbu Państwa.

Mając na uwadze powyższe rozważania Sąd Okręgowy orzekł na podstawie art. 437 § 1 i 2 k.p.k. oraz art. 456 k.p.k.