

Sygn. akt II AKa 337/12

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 6 grudnia 2012r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie II Wydział Karny w składzie:

Przewodniczący: SSA – Jarosław Góral

Sędziowie: SA – Zbigniew Kapiński (spr.)

SA – Maria Mrozik-Sztykiel

Protokolant: – st. sekr. sąd. Anna Grajber

przy udziale Prokuratora Elżbiety Kozakiewicz-Jackowskiej

po rozpoznaniu w dniu 30 listopada 2012 r.

sprawy M. K.

oskarżonego z art. 258 § 2 w zw. z 4 § 1 k.k., art. 280 § 2 i 252 § 1 w zw. z 4 § 1 i 282 w zw. z 11 § 2 w zw. z 65 § 1 k.k., 280 § 2 w zw. 65 § 1 k.k.

na skutek apelacji, wniesionej przez obrońcę oskarżonego i prokuratora

od wyroku Sądu Okręgowego w. W.

z dnia 4 czerwca 2012 r. sygn. akt XVIII K 404/11

Zaskarżony wyrok zmienia w ten sposób, że:

I. eliminuje z opisu czynu przypisanego oskarżonemu M. K. w pkt. III zaskarżonego wyroku działanie polegające na doprowadzeniu G. R. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem i przyjmuje, że w ramach tak przypisanego czynu oskarżony ten swoim zachowaniem wyczerpał dyspozycję art. 281 k.k. w zw. art. 65 § 1 k.k. w brzmieniu obowiązującym do dnia 1 maja 2004 r. w zw. z art. 4 § 1 k.k. i przepisy te stanowią podstawę skazania zaś art. 281 k.k. podstawę wymiaru orzeczonej wobec oskarżonego w pkt. III zaskarżonego wyroku kary pozbawienia wolności;

II. w zakresie pkt II wyroku podstawę skazania uzupełnia o stwierdzenie odnoszące się do art. 65 § 1 k.k. „w brzmieniu obowiązującym do dnia 1 maja 2004 roku w zw. z art. 4 § 1 k.k.”;

III. w pozostałym zakresie zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy;

IV. zasądza od oskarżonego M. K. na rzecz Skarbu Państwa koszty sądowe za postępowanie odwoławcze w tym 800 (osiemset) złotych tytułem opłaty za drugą instancję.

UZASADNIENIE

Prokuratura oskarżyła *M. K.* o to, że:

I. w okresie od 1999 r. do lipca 2000 roku w W., O., D. i innych miejscowościach, brał udział w zorganizowanej grupie przestępczej, mającej charakter zbrojny, określanej jako grupa (...), w ramach którego dopuścił się przestępstw

polegających między innymi na rozbojach, wymuszeniach rozbójniczych, przestępstwach przeciwko życiu i zdrowiu, mieniu i innych

tj. o czyn z art.258 § 2 k.k.;

II. w lutym 2000 r. w W., działając wspólnie i w porozumieniu z innymi osobami, w ramach zorganizowanej grupy przestępczej o charakterze zbrojnym, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, po uprzednim wzięciu zakładnika w osobie Z. T. i jego przetrzymywaniu, użyciu przemocy wobec niego i doprowadzeniu do stanu bezbronności, poprzez posłużenie się bronią palną, zabrał w celu przywłaszczenia złoty łańcuch, bransoletę oraz telefon komórkowy o łącznej wartości 3.700 PLN na szkodę Z. T., ponadto doprowadził D. K., K. P. oraz Z. T. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w łącznej wartości 200.000 PLN na ich szkodę

tj. o czyn z art. 280 § 2 k.k. i art.252 § 1 k.k. i art.282 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. przy zastosowaniu art.65 § 1 k.k.;

III. w lipcu 2000 r. w D., działając wspólnie i w porozumieniu z innymi osobami, w ramach zorganizowanej grupy przestępczej o charakterze zbrojnym, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, dokonał rozboju na osobie G. R., w ten sposób, że grożąc natychmiastowym użyciem przemocy i zamachem na jego życie i zdrowie, posługując się przy tym bronią palną, zabrał w celu przywłaszczenia mienie w postaci konserw mięsnych o łącznej wartości 75.383,64 PLN na szkodę w/wym.

tj. art. 280 § 2 k.k. przy zastosowaniu art.65 § 1 k.k.

Sąd Okręgowy wyrokiem z dnia 4 czerwca 2012 r.:

I. w ramach czynu zarzucanego w pkt I oskarżonego M. K. uznał za winnego tego, że w okresie co najmniej od 1999 r. do 31 marca 2004 roku w W., O., D. i innych miejscowościach, brał udział w zorganizowanej grupie przestępczej, mającej charakter zbrojny, określanej jako grupa(...) mającej na celu popełnianie przestępstw między innymi przestępstw rozbojów, wymuszeń rozbójniczych, przestępstw przeciwko życiu i zdrowiu, mieniu i innych tj. czynu z art. 258 § 2 k.k. w brzmieniu obowiązującym do dnia 1 maja 2004 r. w zw. z art.4 § 1 k.k. i za to na podstawie art. 258 § 2 k.k. w brzmieniu obowiązującym do dnia 1 maja 2004 r. wymierzył mu karę 2 (dwóch) lat pozbawienia wolności;

II. w ramach czynu zarzucanego w pkt II oskarżonego M. K. uznał za winnego tego, że w lutym 2000 r. w W., działając wspólnie i w porozumieniu z innymi osobami, w ramach zorganizowanej grupy przestępczej o charakterze zbrojnym, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, po uprzednim wzięciu zakładnika w osobie Z. T. i jego przetrzymywaniu, użyciu przemocy wobec niego oraz groźeniu użyciem przemocy poprzez posłużenie się bronią palną zabrał w celu przywłaszczenia złoty łańcuch, bransoletę oraz telefon komórkowy o łącznej wartości 3.700 PLN na szkodę Z. T., ponadto doprowadził D. K., K. P. oraz Z. T. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w łącznej wartości 200.000 PLN na ich szkodę, tj. czynu z art. 280 § 2 k.k. i art.252 § 1 k.k. w brzmieniu obowiązującym do dnia 19 kwietnia 2010 r. w zw. z art.4 § 1 k.k. i art.282 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art.65 § 1 k.k. i za to na podstawie art. 280 § 2 k.k. w zw. z art.11 § 3 k.k. w zw. z art.33 § 2 k.k. wymierzył mu karę 3 (trzech) lat i 2 (dwóch) miesięcy pozbawienia wolności i 200 (dwustu) stawek dziennych grzywny, przyjmując, że jedna stawka jest równa grzywnie w kwocie 10 (dziesięć) złotych;

III. w ramach czynu zarzucanego w pkt III oskarżonego M. K. uznał za winnego tego, że w bliżej nieustalonym dniu w okresie od 1 do 6 lipca 2000 r. w D., działając wspólnie i w porozumieniu z innymi osobami, w ramach zorganizowanej grupy przestępczej o charakterze zbrojnym, w wykonaniu z góry powziętego zamiaru w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, doprowadził G. R. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem poprzez wprowadzenie go w błąd co do zamiaru zapłaty za wydane konserwy mięsne, czym spowodował wydanie konserw mięsnych o łącznej wartości 75.383,64 PLN a następnie stosował wobec G. R. groźbę bezprawną natychmiastowego użycia przemocy i zamachu na jego życie i zdrowie, posługując się przy tym bronią palną w celu zmuszenia G. R. do zaniechania działań zmierzających

do odzyskania mienia tj. czynu z art. 286 § 1 k.k. w zb. z art.191 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art.65 § 1 k.k. i za to na podstawie art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. w zw. z art. 33 § 2 k.k. wymierzył mu karę 2 (dwóch) lat pozbawienia wolności i 150 (stu pięćdziesięciu) stawek dziennych grzywny, przyjmując, że jedna stawka jest równa grzywnie w kwocie 10 (dziesięć) złotych;

IV. na podstawie art.85, 86 § 1 k.k. orzekł karę łączną 4 (czterech) lat pozbawienia wolności i 200 (dwustu) stawek dziennych grzywny, przyjmując, że jedna stawka jest równa grzywnie w kwocie 10 (dziesięć) złotych;

V. na podstawie art.63 § 1 k.k. na poczet orzeczonej wobec oskarżonego M. K. kary pozbawienia wolności zaliczył okres tymczasowego aresztowania oskarżonego od dnia 24 sierpnia 2011 r. do dnia 27 kwietnia 2012 r.;

VI. zwolnił oskarżonego od kosztów sądowych, przejmując je na rachunek Skarbu Państwa.

Powyższy wyrok został zaskarżony przez obrońcę oskarżonego oraz prokuratora.

Obrońca oskarżonego na podstawie art. 425 k.p.k. i art. 444 zaskarżył wyrok w całości. Zaskarżonemu wyrokowi na podstawie art. 427 § 2 i art. 438 pkt 2 k.p.k. zarzucił:

I. obrazę przepisów postępowania, która mogła mieć wpływ na treść zaskarżonego wyroku, a mianowicie art. 5 § 2 k.p.k. w zw. z art. 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k.:

1. polegającą na błędnej ocenie materiału dowodowego, w szczególności zeznań świadka S., polegającą na niekorzystnej dla oskarżonego analizie całokształtu okoliczności i wyprowadzeniu nieprawidłowego wniosku, iż oskarżony M. K. należał do zorganizowanej grupy o charakterze zbrojnym określanej jako „(...)” - pomimo, iż wiedza świadka M. S. jest wiedzą

„zasłyszaną” i nie potwierdzoną przez inne źródło dowodowe, a treść zeznań tego świadka w ocenie Sądu Okręgowego znajduje wsparcie w depozycjach świadka D. P. pomimo, iż ten ostatni nigdy nie wymienił oskarżonego jako osoby wchodzącej w skład grupy - podobnie jak nie wymieniał oskarżonego świadek R. B. (1) - i nigdy nie zauważył obecności oskarżonego na spotkaniach grupy, co w konsekwencji doprowadziło do uznania przez Sąd meriti, iż M. K. swoim działaniem wypełnił znamiona przestępstwa określonego w art. 258 par. 2 k.k.;

2. poprzez rozstrzygnięcie nie nadających się rozstrzygnąć wątpliwości wbrew zasadzie in dubio pro reo, przy ocenie całokształtu materiału dowodowego w zakresie zdarzeń opisanych w pkt. II i III wyroku, i udziału oskarżonego M. K. w tych zdarzeniach oraz jego roli, w szczególności mając na uwadze treść zeznań D. P. i R. B. (1), którzy wskazali jedynie o obecność w/w w D. oraz w Restauracji chińskiej w W. natomiast świadkowie nie byli w stanie wskazać okoliczności świadczących o świadomości M. K. uczestniczenia w zarzucanych mu czynach, w szczególności w zakresie realizacji z góry powziętego zamiaru bądź akceptacji jego wykonania w przypadku obydwu czynów zabronionych, co w konsekwencji skutkowało zaniechaniem przez Sąd podjęcia rozważań w zakresie przypisania odpowiedzialności karnej za czyny spenalizowane w art. 189 § 1 k.k., art. 190 § 1 k.k. oraz art. 191 k.k. ;

II. obrazę przepisów postępowania, która mogła mieć wpływ na treść zaskarżonego wyroku, a mianowicie art. 391 par. 3 k.p.k. w zw. z art. 9 k.p.k. poprzez zaniechanie przez Sąd meriti dążenia do wyjaśnienia przyczyn rozbieżności w treści zeznań świadka M. S., w których z jednej strony miał nigdy nie spotkać się z oskarżonym, a w innych zeznaniach wskazywał, iż widział go oraz opisał jego wygląd zewnętrzny oraz dokonał rozpoznania na tablicy poglądowej pomimo, iż wizerunek oskarżonego różnił się w stopniu znacznym od jego wyglądu w okresie w jakim miał należeć do „grupy ożarowskiej”;

III. obrazę przepisów postępowania, która mogła mieć wpływ na treść zaskarżonego wyroku, a mianowicie art. 424 §1 ust. 1 i 2 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k., polegającej na zaniechaniu przez Sąd I instancji wyjaśnienia w uzasadnieniu podstawy prawnej wyroku w zakresie strony podmiotowej przestępstwa przypisywanego oskarżonemu K. w pkt. II i III w szczególności, iż D. P. o zaplanowanych działaniach rozmawiał jedynie z R. B. (2) nie wiedząc nawet jakie osoby

zostaną wyznaczone do realizacji, a R. B. (1) ustalając przebieg działań w związku z planowanym przejęciem konserw mięsnych w D. porozumiał się jedynie z D. P. i J. M., a świadek G. R. nie rozpoznał z okazanego wizerunku M. K. jako osobę która miała podejść do miejsca zajmowanego przez niego i inne osoby uczestniczące w spotkaniu;

Mając powyższe na uwadze, na podstawie art. 427 § 1 k.p.k. i

art. 437 § 2 k.p.k., wnosił o zmianę wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonego M. K. od zarzucanych mu czynów.

Prokurator na podstawie art. 425 § 1 i 2 k.p.k. i art. 444 k.p.k. zaskarżył powyższy wyrok wobec oskarżonego M. K. na jego niekorzyść, a w odniesieniu do zarzutu IV apelacji na jego korzyść.

Powołując się na przepisy art. 438 pkt 1, 2, 3 i 4 k.p.k., art. 437 § 1 i 2 k.p.k. zaskarżonemu wyrokowi zarzucił:

I. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku, poprzez przyjęcie, iż czyn zarzucany oskarżonemu M. K. w punkcie III aktu oskarżenia, przy prawidłowo ustalonym stanie faktycznym, a błędnie ocenionym pod względem karno-materiałnym, wyczerpuje znamiona występku opisanego w art. 286§1 k.k. i art. 191 §1 k.k. w związku z art. 12 k.k. w związku z art.

11 §2 k.k. w związku z art. 65§1 k.k., podczas gdy prawidłowa ocena dokonanego przestępstwa w zakresie dotyczącym pobudek i motywów działania sprawców, zakresu przygotowania, użytych środków i sposobu dokonania przestępstwa, wskazuje jednoznacznie, iż w omawianym zakresie dokonano występku przestępstwa kradzieży rozbójniczej w ramach działania zorganizowanej grupy przestępczej o charakterze zbrojnym, to jest art. 281 k.k. w związku z art. 65§1 k.k.,

II. obrazę przepisów prawa procesowego mającą wpływ na treść orzeczenia, a to przepisu art. 424§1 k.p.k., polegającą na braku w uzasadnieniu wyroku wyjaśnienia zmiany podstawy prawnej i faktycznej przyjętej kwalifikacji prawnej w zakresie czynu III zarzucanego M. K.,

III. rażąco niewspółmierność orzeczonej kary jednostkowej pozbawienia wolności orzeczonej za czyn III i będącej jego następstwem kary łącznej pozbawienia wolności oraz kary grzywny wymierzonej oskarżonemu M. K., przez orzeczenie tej kary w wysokości stawki grzywny w kwocie jednostkowej po 10 złotych, mimo że osiągnęte dochody sprawcy, możliwości zarobkowe, warunki osobiste i stosunki majątkowe, ale także korzyści majątkowe uzyskane z zarzucanych mu przestępstw, ocenione w sposób prawidłowy, wymagały orzeczenia kary grzywny, przy przyjęciu jednostkowej stawki w kwocie 50 złotych,

IV. obrazę przepisów prawa materialnego, a to art. 4§1 k.k. w związku z art. 65 k.k. poprzez niezastosowanie do czynów zarzucanych oskarżonemu M. K. brzmienia art. 65§1 k.k. sprzed nowelizacji z dnia 1 maja 2004 roku, wprowadzonej ustawą z dnia

16 kwietnia 2004 roku, jako przepisu względniejszego.

Wnosił:

1.

1. o zmianę zaskarżonego wyroku w części dotyczącej czynu opisanego w punkcie III wyroku, poprzez przyjęcie, iż zarzucany oskarżonemu M. K. czyn wyczerpuje znamiona zbrodni określonej przepisami art. 281 k.k. w związku z art. 65§1 k.k. wymierzenie mu za to kary 4 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności oraz grzywny w wysokości 200 stawek dziennych ustalając wysokość jednej stawki na kwotę 100 złotych;

2. w konsekwencji powyższego, zmianę zaskarżonego wyroku w części dotyczącej orzeczenia o karze łącznej wymierzonej M. K. i o wymierzenie mu kary łącznej 6 lat pozbawienia wolności oraz grzywny w wysokości 300 stawek dziennych, ustalając wysokość jednej stawki na kwotę 100 złotych;

3. o zmianę zaskarżonego wyroku w części dotyczącej czynów opisanych w punktach II i III wyroku poprzez wskazanie w jego sentencji art. 4§1 k.k. i brzmienia art. 65§1 k.k. sprzed nowelizacji ustawą z dnia 16 kwietnia 2004 roku.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

W części zasadna okazała się apelacja prokuratora, zaś apelacja wniesiona przez obrońcę oskarżonego zasługuje na uwzględnienie jedynie w zakresie czynu z pkt III w jakim kwestionowana jest kwalifikacja prawna czynu z art. 286 § 1 k.k.

Oдноśnie apelacji prokuratora

Z treści omawianej apelacji wynika, że skarżący w istocie nie kwestionuje dokonanych przez Sąd Okręgowy ustaleń faktycznych, tylko przyjętą przez ten Sąd kwalifikacją prawną czynu przypisanego M. K. w pkt III wyroku. Wynika to zarówno z treści zarzutu zawartego w pkt I, jak również z uzasadnienia apelacji. Należy jednak zauważyć, że sposób redakcji omawianego zarzutu jest w części błędny i wewnętrznie sprzeczny. Prokurator zarzucił bowiem Sądowi meriti „błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku, poprzez przyjęcie, iż czyn zarzucany oskarżonemu M. K. w punkcie II aktu oskarżenia, przy prawidłowo ustalonym stanie faktycznym, a błędnie ocenionym pod względem karno – materialnym ...”, czyli faktycznie postawił zarzut obrazy prawa materialnego, pomimo tego, że zarzut zaczyna się tak samo jak zarzut błędu w ustaleniach faktycznych. Tego rodzaju uchybienie przy sposobie konstrukcji zarzutu nie powinno mieć miejsca zważywszy, że autor apelacji jest prokuratorem Prokuratury Apelacyjnej, czyli profesjonalnym podmiotem od którego należy wymagać właściwej zgodnej z zasadami sztuki redakcji zarzutów oraz całej apelacji. Jednakże wyżej wskazane uchybienie nie jest jedynym uchybieniem, które należy wytknąć autorowi apelacji. Mianowicie wskazując podstawę zarzutów nie tylko błędnie wskazuje paragrafy, których art. 438 k.p.k. nie zawiera (tylko punkty), ale również bezpodstawnie wymienia pkt 3 art. 438 k.p.k. w sytuacji, gdy w omawianej apelacji w istocie zarzut błędu w ustaleniach faktycznych nie został postawiony. Należy także zauważyć, że czyn określony w art. 281 k.k. nie stanowi zbrodni, jak błędnie stwierdzono we wniosku końcowym zawartym w pkt 1, tylko występpek zagrożony karą pozbawienia wolności od roku do lat dziesięciu.

Przedmiotowa apelacja oprócz wymienionych uchybień o charakterze głównie redakcyjnym zawiera również merytoryczne argumenty, które w istotnej części zasługują na uwzględnienie. Za zasadny należało zatem uznać zarzut z pkt I, który w istocie kwestionuje przyjętą w pkt III zaskarżonego wyroku kwalifikację prawną czynu z art. 286 § 1 k.k. i art. 191 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. i w zw. z art. 11 § 2 k.k., czyli jest zarzutem obrazy przepisów prawa materialnego.

Podzielić należy stanowisko autora omawianej apelacji, że Sąd Okręgowy dokonując zmiany opisu i kwalifikacji prawnej odnośnie czynu z pkt III aktu oskarżenia nie uzasadnił w sposób właściwy i wyczerpujący swojego stanowiska w tym zakresie. Argumentacja Sądu meriti dotycząca tego zagadnienia zawarta na str. 12-13 pisemnych motywów wyroku ogranicza się w istocie do przytoczenia treści zmienionego opisu czynu oraz zakwestionowania kwalifikacji prawnej z art. 280 § 2 k.k. zaproponowanej przez prokuratora w akcie oskarżenia. Nie można natomiast doszukać się w treści uzasadnienia zaskarżonego wyroku logicznych i przekonujących argumentów przemawiających za przyjęciem, że oskarżony M. K. swoim zachowaniem wyczerpał w ramach czynu opisanego w pkt III wyroku dyspozycję określoną w art. 286 § 1 k.k. i 191 § 1 k.k.

W szczególności nie rozważono w żaden sposób zarówno kwestii zamiaru oskarżonego w odniesieniu się do przestępstwa określonego w art. 286 § 1 k.k., jak również zmianom przedmiotowego czynu zabronionego, które muszą być łącznie wypełnione, aby można było przypisać popełnienie tego rodzaju czynu zabronionego. Dlatego też należy podzielić zawarte na str. 4-6 omawianej apelacji argumenty prokuratora dotyczące istoty przestępstw określonych w art. 286 § 1 k.k. i w art. 281 k.k. z których w sposób jednoznaczny wynika, że skoro w ramach czynu opisanego w pkt III aktu oskarżenia i pkt II, wyroku faktycznym celem sprawców, w tym oskarżonego M. K., było siłowe przejęcie ładunku konserw, przy uwzględnieniu możliwości przeciwdziałania opozycyjnej grupy przestępczej i temu służyło okazanie broni palnej i demonstracji siły członków grupy (...) w tym oskarżonego M. K., po którym jak trafnie zauważył na str. 6 swojej apelacji prokurator i padło decydujące dla kwestii kwalifikacji prawnej przedmiotowego czynu stwierdzenie „miliście towar teraz go nie macie wy...lać”. Sąd odwoławczy podziela w pełni stanowisko skarżącego, że ten właśnie moment zdarzenia przesądza o okoliczności czasu przejścia faktycznego władztwa nad konserwami przez członków grupy (...)w której uczestniczył oskarżony M. K.. Przyjęty mechanizm przestępstwa, pobudki i jego motywy oraz zastosowane środki jednoznacznie wskazują, że celem działania sprawców była kradzież rozbójnicza. Dlatego też Sąd

odwoławczy po wyeliminowaniu z opisu omawianego czynu z pkt II wyroku określonych stwierdzeń dokonał zmiany kwalifikacji prawnej przedmiotowego czynu na art. 281 k.k.

Sąd Apelacyjny uwzględnił również zarzut zawarty w pkt IV apelacji i zgodnie z wnioskiem zawartym w pkt 3 omawianej apelacji dokonał zmiany kwalifikacji prawnej czynów opisanych w pkt II i III poprzez wskazanie w podstawie skazania art. 4 § 1 k.k. i brzmienia art. 65 § 1 k.k. sprzed nowelizacji ustawy z dnia 16 kwietnia 2004 r.

Sąd odwoławczy uznał natomiast, że nie jest zasadny zarzut rażącej niewspółmierności kary zarówno jednostkowej za czyn określony w pkt III wyroku, jak również kary łącznej i kary grzywny.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego nie można bowiem uznać, że orzeczona w ramach czynu określonego w pkt III wyroku kara 2 lat pozbawienia wolności jest karą rażąco niewspółmiernie łagodną w rozumieniu art. 438 pkt 4 k.p.k.

Orzeczona bowiem w takim wymiarze kara pozbawienia wolności za czyn wyczerpujący dyspozycję art. 281 k.k. jest adekwatna do stopnia winy oskarżonego M. K. i jego roli jaką odegrał w ramach tego czynu, i spełnia dyrektywy wymiaru kary określone w art. 53 k.k.

Nie było również wystarczających podstaw do zmiany zaskarżonego wyroku w zakresie orzeczonej wobec oskarżonego kary grzywny zarówno w zakresie ilości stawek, jak również wysokości jednej stawki dziennej.

Oдноśnie apelacji obrońcy oskarżonego.

Przed merytorycznym odniesieniem się do poszczególnych zarzutów zawartych w przedmiotowej apelacji, należy zauważyć, że jest ona dotknięta wadą formalną, bowiem z treści petitum wynika, że jej autor jako podstawę zarzutów wskazał jedynie art. 438 pkt 2 k.p.k. i postawił zarzuty obrazy przepisów postępowania wymienionych w pkt I, II i III. Natomiast z treści omawianej apelacji nie wynika, żeby skarżący kwestionował dokonane przez Sąd meriti ustalenia faktyczne. W podstawie zarzutów nie wskazano bowiem pkt 3 art. 438 k.p.k., jak również z treści petitum nie wynika, aby postawiono zarzut błędu w ustaleniach faktycznych. Tymczasem jest oczywiste, że zarzucając Sądowi pierwszej instancji obrazę przepisów postępowania zgodnie z treścią art. 438 pkt 2 k.p.k. należy wykazać wpływ tej obrazy na treść orzeczenia.

Jeżeli zatem skarżący zarzuca Sądowi obrazę przepisów postępowania dotyczących sfery gromadzenia i oceny dowodów, tak jak to czyni obrońca M. K. podnosząc naruszenie m. in. art. 5 § 2, 7 391 § 3 i 410 k.p.k., to realizując wymóg określony w art. 438 pkt 2 k.p.k. powinien w petitum apelacji wykazać wpływ tej obrazy na treść wyroku poprzez zarzut, czy też zarzuty błędu w ustaleniach faktycznych w odniesieniu do poszczególnych czynów przypisanych oskarżonemu. Skoro tego nie uczynił, będąc profesjonalnym podmiotem wnoszącym apelację, to należy uznać, że skarżący w istocie nie kwestionuje dokonanych przez Sąd meriti ustaleń faktycznych w zakresie czynów przypisanych oskarżonemu M. K. w pkt I – III zaskarżonego wyroku, bądź też nie jest w stanie wykazać, że rzekome naruszenie przez Sąd Okręgowy wymienionych w apelacji przepisów postępowania miało określony skutek w postaci błędnie dokonanych ustaleń. W każdym bądź razie tak zredegowana apelacja zdaniem Sądu Apelacyjnego nie jest zgodna z zasadami sztuki konstrukcji tego rodzaju pism i nie zasługuje na uwzględnienie zarówno z przyczyn formalnych, jak również merytorycznych.

Sąd Okręgowy wbrew twierdzeniom skarżącego nie dopuścił się obrazy wymienionych przez skarżącego przepisów postępowania karnego tj. art. 7 § 2, 7, 391 § 3, 410 k.p.k. Natomiast lakoniczne uzasadnienie zmiany kwalifikacji prawnej czynu określonego w pkt III wyroku, może być uznane za naruszenie art. 424 k.p.k., które nie miało jednak żadnego wpływu na treść orzeczenia i nie naruszało prawa oskarżonego do obrony, bowiem Sąd odwoławczy pomimo tego uchybienia był w stanie dokonać instancyjnej kontroli trafności zapadłego wyroku i w ramach tej kontroli zmienił opis, i kwalifikację prawną czynu opisanego w pkt III zaskarżonego wyroku. Należy zaś w tym miejscu przyznać rację obrońcy oskarżonego, który zasadnie podnosi w uzasadnieniu apelacji, że przestępstwo oszustwa wymaga wykazania u sprawcy zamiaru bezpośredniego ukierunkowanego, zarówno w odniesieniu do celu działania jak i używanych

środków, a w związku z tym, że Sąd meriti nie wykazał, że oskarżony M. K. obejmował swoją świadomością popełnienie czynu określonego w art. 286 § 1 k.k.

Pomimo, że w omawianej apelacji nie został postawiony zarzut obrazy prawa materialnego odnośnie kwalifikacji prawnej czynu opisanego w pkt III wyroku, to należy stwierdzić, że podniesione w tej części uzasadnienia apelacji argumenty obrońcy oskarżonego odnośnie błędnego zakwalifikowania tego czynu jako wyczerpującego dyspozycję art. 286 § 1 k.k. pokrywają się w części z omawianym wcześniej zarzutem prokuratora i należy je uznać za zasadne. Obrońca oskarżonego w przeciwieństwie do skarżącego prokuratora nie postawił jednak w tym zakresie w petitum właściwego zarzutu, tj. obrazy prawa materialnego. Należy zatem w kontekście dokonanej zmiany wyroku stwierdzić, że skoro uwzględniono w tym zakresie zarzut obrazy prawa materialnego podniesiony przez prokuratora, dotyczący wymienionego wcześniej czynu opisanego w pkt III wyroku, to oznacza, że Sąd odwoławczy uznał, że dokonane w tym zakresie ustalenia faktyczne są prawidłowe i nie budzą zastrzeżeń. To zaś z kolei oznacza, że Sąd Okręgowy dokonując prawidłowych ustaleń faktycznych nie obraził przepisów postępowania dotyczących sfery gromadzenia i oceny dowodów. Nie doszło zatem do obrazy art. 5 § 2 k.p.k.

W sytuacji gdy w przedmiotowej sprawie nie występowały tego rodzaju wątpliwości uzasadniające konieczność zastosowania reguły

in dubio pro reo Sąd meriti dysponował bowiem dowodami, w tym głównie zeznaniami świadków koronnych: D. P. i R. B. (1), które pozwalały na dokonanie stanowczych ustaleń faktycznych w zakresie czynów przypisanych oskarżonemu w pkt I, II i III zaskarżonego wyroku. Sąd Okręgowy nie obraził również art. 7 k.p.k. bowiem dokonana przez ten Sąd ocena dowodów nie nosi cech dowolności, a zatem nie narusza zasady określonej w art. 7 k.p.k.

Podniesione w tym zakresie zarzuty zawarte w pkt I 1 i 2 petitum oraz wywody skarżącego zawarte w uzasadnieniu apelacji mają w ocenie Sądu odwoławczego charakter wyłącznie polemiczny i nie zasługują na uwzględnienie. Należy bowiem zauważyć, że w istocie podniesione przez skarżącego argumenty w istocie dotyczą kwestionowania sposobu oceny zeznań świadków koronnych D. P. i R. B. (1), które w zasadniczej części stanowiły podstawę dokonanych przez Sąd meriti ustaleń faktycznych. Zasadnie zeznania tych świadków zostały uznane za jasne, konsekwentne i wiarygodne. Sąd Okręgowy zauważył w zeznaniach D. P. i R. B. (1) określone różnice, które jak zasadne uznano nie dotyczą jednak zasadniczych i istotnych kwestii. Z pisemnych motywów zaskarżonego wyroku wynika, że Sąd meriti poddał analizie oraz ocenie wszystkie istotne dla rozstrzygnięcia przedmiotowej sprawy dowody i z tej analizy oraz oceny wysnuł trafne i logiczne wnioski, które zasługują na akceptację ze strony Sądu odwoławczego.

Nie można zatem zgodzić się z autorem apelacji, że doszło do obrazy art. 410 k.p.k., skoro Sąd Okręgowy nie pominął przy swoich rozważaniach żadnego z istotnych dowodów mających znaczenie dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy. Skoro zatem wbrew twierdzeniom skarżącego nie zostały naruszone przepisy postępowania dotyczące sfery gromadzenia i oceny dowodów, to w konsekwencji tego brak jest również podstaw aby kwestionować dokonane przez Sąd Okręgowy ustalenia faktyczne w zakresie czynów opisanych w pkt I - III zaskarżonego wyroku. Nie budzi także wątpliwości w zasadniczej części kwalifikacja prawna czynów określonych w pkt I i II wyroku (poza korektą dokonaną przez Sąd Apelacyjny). Nie było również w ocenie Sądu odwoławczego podstaw do zmiany wyroku w zakresie orzeczonych wobec oskarżonego kar jednostkowych, kary łącznej oraz kary grzywny. Orzeczone bowiem wobec oskarżonego kary są adekwatne do stopnia winy, stopnia społecznej szkodliwości czynów oraz uwzględniają dyrektywy wymiaru kary określone w art. 53 k.k. Nie można zatem uznać, że są to kary rażąco niewspółmiernie łagodne (jak twierdził prokurator), bądź też nadmiernie surowe w rozumieniu art. 438 pkt 4 k.p.k.

Mając powyższe względy na uwadze Sąd Apelacyjny orzekł jak w wyroku.