

**Sygn. akt II Ka 223/13**

## WYROK

### W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 02 października 2013r.

Sąd Okręgowy w Ostrołęce II Wydział Karny

w składzie:

Przewodniczący SSO **Anna Łaszczych**

Sędziowie SO **Marek Konrad**

SO **Magdalena Dąbrowska** (spr. )

Protokolant **Marlena Achcińska**

w obecności Prokuratora **Andrzeja Ołdakowskiego**

po rozpoznaniu w dniu 02 października 2013 r.

sprawy przeciwko **R. N.**

oskarżonemu o przestępstwo z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 280 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k.

z powodu apelacji obrońcy oskarżonego

od wyroku Sądu Rejonowego w Przasnyszu z dnia 29 maja 2013r. w sprawie IIK 26/13

orzeka:

uchyla wyrok w zaskarżonej części i przekazuje sprawę do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu w Przasnyszu;

Sygn. akt IIKa 223/13

## UZASADNIENIE

Prokuratura Rejonowa w Przasnyszu oskarżyła R. N., A. M., R. R. i D. M. o to, że:

w nocy z 27 na 28 października 2012 roku w R. F. gm. (...) pow. (...), woj. (...), działając wspólnie i w porozumieniu usiłowali dokonać rozboju na osobie W. N. w ten sposób, że używając przemocy w postaci przewrócenia go na ziemię, a następnie biciu pięściami po głowie, zażądali wydania pieniędzy, lecz zamierzonego celu nie osiągnęli z uwagi na głośnie wzywanie pomocy przez pokrzywdzonego

tj. o czyn z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 280 § 1 k.k.

przy czym R. N. czynu tego dopuścił się w ciągu 5 lat po odbyciu co najmniej 6 miesięcy kary pozbawienia wolności, będąc uprzednio skazany za podobne przestępstwo umyślne

tj. o czyn z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 280 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k.

Sąd Rejonowy w Przasnyszu wyrokiem z 29 maja 2013r. w sprawie IIK 26/13 uznał:

1. oskarżonego R. N. za winnego popełnienia zarzucanego mu czynu, z tym, że ustalił, iż czyn ten wypełnił dyspozycję art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 280 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. i art. 156 § 1 pkt. 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i za tak przypisany czyn na podstawie art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 280 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. i art. 156 § 1 pkt. 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. skazał go , a na podstawie art. 14 § 1 k.k., w zw. z art. 280 § 1 k.k. i art. 11 § 3 k.k. wymierzył mu karę 3 (trzech) lat pozbawienia wolności
2. oskarżonego A. M. uznał za winnego popełnienia zarzucanego mu czynu i za to na podstawie art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 280 § 1 k.k. skazał go, a na podstawie art. 280 § 1 k.k. w zw. z art. 14 § 1 k.k. wymierzył mu karę 2 (dwóch) lat pozbawienia wolności, na podstawie art. 69 § 1 i 2 k.k i art. 70 § 2 k.k. wykonanie orzeczonej kary warunkowo zawiesił na okres próby lat 3 (trzech)
3. oskarżonego R. R. uznał za winnego popełnienia zarzucanego mu czynu i za to na podstawie art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 280 § 1 k.k. skazał go, a na podstawie art. 280 § 1 k.k. w zw. z art. 14 § 1 k.k. wymierzył mu karę 2 (dwóch) lat pozbawienia wolności, na podstawie art. 69 § 1 i 2 k.k i art. 70 § 1 pkt. 1 k.k. wykonanie orzeczonej kary warunkowo zawiesił na okres próby lat 3 (trzech)
4. oskarżonego D. M. uznaje za winnego popełnienia zarzucanego mu czynu i za to na podstawie art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 280 § 1 k.k. skazał go, a na podstawie art. 280 § 1 k.k. w zw. z art. 14 § 1 k.k. wymierzył mu karę 2 (dwóch) lat pozbawienia wolności, na podstawie art. 69 § 1 i 2 k.k i art. 70 § 1 pkt. 1 k.k. wykonanie orzeczonej kary warunkowo zawiesił na okres próby lat 3 (trzech)
5. na podstawie art. 33 § 1 i 2 i 3 k.k. wymierzył oskarżonemu A. M. grzywnę w wysokości 50 stawek dziennych ustalając wysokość jednej stawki na kwotę 10 złotych
6. na podstawie art. 33 § 1 i 2 i 3 k.k. wymierzył oskarżonemu R. R. grzywnę w wysokości 50 stawek dziennych ustalając wysokość jednej stawki na kwotę 10 złotych
7. na podstawie art. 63 § 1 k.k. na poczet orzeczonej w pkt. 5 kary grzywny zaliczył oskarżonemu A. M. okres rzeczywistego pozbawienia wolności w dniu 29 października 2012 roku co odpowiada dwóm dziennym stawkom grzywny
8. na podstawie art. 63 § 1 k.k. na poczet orzeczonej w pkt. 6 kary grzywny zaliczył oskarżonemu R. R. okres rzeczywistego pozbawienia wolności w dniu 30 października 2012 roku co odpowiada dwóm dziennym stawkom grzywny
9. na podstawie art. 46 § 2 k.k. zasądził od oskarżonego R. N. na rzecz W. N. nawiązkę w kwocie 10.000 złotych
10. na podstawie art. 73§2k.k. oddał oskarżonego A. M. w okresie próby pod dozór kuratora sądowego
11. na podstawie art. 73 § 1 k.k. oddał oskarżonego R. R. pod dozór kuratora sądowego.
12. na podstawie art. 73 § 1 k.k. oddał oskarżonego D. M. pod dozór kuratora sądowego.
13. na podstawie art. 44 § 2 k.k. orzekł przepadek przez pozostawienie w aktach sprawy dowodów rzeczowych wymienionych w pkt. 1 i 2 wykazu dowodów rzeczowych nr 1/1032/56/12 k. 96
14. na podstawie art. 230 § 2 k.p.k. zwrócił oskarżonemu R. N. dowód rzeczowy wymieniony w pkt. 1 wykazu dowodów rzeczowych nr 1/12 na karcie 117
15. zasądził od oskarżonego A. M. na rzecz Skarbu Państwa koszty sądowe, w tym 400 złotych tytułem opłaty oraz 120,90 złotych tytułem przypadającej na niego części wydatków poniesionych przez Skarb Państwa.

16. zasądził od oskarżonego R. R. na rzecz Skarbu Państwa koszty sądowe, w tym 400 złotych tytułem opłaty oraz 120,90 złotych tytułem przypadającej na niego części wydatków poniesionych przez Skarb Państwa.

17. zwolnił oskarżonych D. M. i R. N. od kosztów sądowych przejmując je na rachunek Skarbu Państwa

18. zasądził ze Skarbu Państwa na rzecz adwokata A. P. kwotę 588 złotych plus 23 % VAT tytułem wynagrodzenia za nieopłaconą obronę oskarżonego D. M. świadczoną z urzędu

Apelację od wyroku wniósł obrońca oskarżonego R. N. zaskarżając go w części dotyczącej oskarżonego R. N..

Na podstawie art. 427 § 2 oraz art. 438 pkt. 2 k.p.k. orzeczeniu temu zarzucił obrazę przepisów postępowania, mającą wpływ na jego treść:

1. art. 7 k.p.k. poprzez dowolną ocenę dowodów zgromadzonych w sprawie polegającą na uznaniu za prawdziwe wyjaśnień oskarżonych A. M., R. R. i D. M., podczas gdy wskazane przez nich okoliczności stoją w sprzeczności z zeznaniami pokrzywdzonego, czego Sąd nie uwzględnił, dając wiarę w szczególności wyjaśnieniom oskarżonego A. M. według których:

- R. N. miał nie zasłaniać twarzy w trakcie domniemanego popełniania przez siebie czynu zabronionego, przy czym przeciwko uznaniu tego stwierdzenia za prawdziwe przemawia okoliczność, iż W. N. na rozprawie nie rozpoznał R. N. jako sprawcę doznanego przez siebie uszczerbku na zdrowiu, wskazując, że obaj mężczyźni mieli twarze zasłonięte kominiarkami, oraz że osoba która zadawała mu ciosy, była wyższa od oskarżonego ( przy czym każdy z współoskarżonych jest od niego wyższy)

- R. N. miał także krzyknąć do W. N. „dawaj kasę”, podczas gdy sam pokrzywdzony stwierdził, że sprawcy „ w ogóle nic do niego nie mówili ani też do siebie się nie odzywali”, wskazując, że żaden z tych mężczyzn nie zażądał od niego pieniędzy

2. art. 5 § 2 k.p.k. polegającą na uznaniu oskarżonego R. N. winnym popełnienia zarzucanego mu czynu w oparciu li tylko o pomawiające go wyjaśnienia współoskarżonych, w sytuacji gdy pozostałe dowody nie potwierdzają tychże wyjaśnień, zaprzeczając im w istotnym zakresie, w związku z czym w sprawie zachodzą nie dające się usunąć wątpliwości co do sprawstwa R. N., które powinny zostać rozstrzygnięte na jego korzyść

3. art. 424§ 1 k.p.k. poprzez ograniczenie się przez Sąd pierwszej instancji do stwierdzenia, że wyjaśnienia oskarżonego R. N. są sprzeczne z zebrany w sprawie materiałem dowodowym oraz, że były one zmieniane w toku postępowania, przy jednoczesnym braku ustosunkowania się w uzasadnieniu wyroku do ich treści, a co za tym idzie, Sąd nie wskazał, dlaczego nie uznał dowodu z tychże wyjaśnień

4. art. 6 k.p.k. w zw. z art. 170 § 1 pkt. 2 i 5 k.p.k. poprzez oddalenie wniosków dowodowych oskarżonego R. N. i przyjęcie, że wnioski te zmierzały w sposób oczywisty do przedłużenia postępowania karnego, w sytuacji gdy konkluzja taka jest wadliwa z uwagi na to, że R. N. w trakcie postępowania korzystał z przysługującego mu prawa do milczenia i obrony pasywnej, zaś po przeprowadzeniu dowodów popierających oskarżenie chciał podjąć obronę aktywną do czego także miał prawo, nadto poprzez oddalenie wniosku o przesłuchanie świadka B. B., którą Sąd wezwał na rozprawę główną i która stawiała się na nią w wyznaczonym przez Sąd terminie.

5. art. 413 § 2 pkt. 1 k.p.k. polegającą na braku dokładnego określenia przez Sąd czynu przypisanego oskarżonemu R. N., które powinno nastąpić w części dyspozytywnej wyroku, a nie jedynie w jego uzasadnieniu w ramach ustaleń faktycznych przyjętych za jego podstawę.

Jednocześnie na podstawie art. 427 § 2 oraz art. 438 pkt. 3 k.p.k. orzeczeniu temu zarzucił błąd w ustaleniach faktycznych, polegający na przyjęciu, że sprawca, który spowodował ciężki uszczerbek na zdrowiu W. N., zażądał od niego pieniędzy, podczas gdy z zeznań samego pokrzywdzonego w żaden sposób nie wynika, aby sprawcy chcieli

zabrać jakąkolwiek jego rzecz w celu przywłaszczenia, co mogło skutkować przyjęciem przez Sąd wadliwej kwalifikacji prawnej czynu.

W konkluzji na zasadzie art. 427 § 1 k.p.k. wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku w części dotyczącej R. N. i odmienne orzeczenie co do przedmiotu procesu, przez uniewinnienie go od zarzucanego mu czynu, ewentualnie na zasadzie opisanej w art. 437 § 2 zd. 2 wniósł o uchylenie wyroku i przekazanie sprawy sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Apelacja wniesiona przez obrońcę oskarżonego R. N. jest zasadna i skutkowałą uchyleniem zaskarżonego wyroku i przekazaniem sprawy do ponownego rozpoznania.

Trafnie apelujący zarzucił Sądowi Rejonowemu, że dopuścił się on obrazy art. 7 k.p.k. oraz art. 424§1 k.p.k i 5 § 2 k.p.k. .

Zwrócić należy uwagę, że zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Sądu Najwyższego - przekonanie Sądu o wiarygodności jednych dowodów i niewiarygodności innych pozostaje pod ochroną art. 7 k.p.k. jeśli jest to poprzedzone ujawnieniem w toku rozprawy głównej całokształtu okoliczności sprawy, stanowi wyraz rozważenia wszystkich okoliczności przemawiających zarówno na korzyść jak i niekorzyść oskarżonego i jest zgodne ze wskazaniami wiedzy i doświadczenia życiowego. Kolejnym warunkiem, od którego spełnienia uzależnia się przyjęcie, że zaprezentowana ocena dowodów pozostaje w granicach art. 7 k.p.k., jest to, aby była ona wyczerpująco i logicznie uargumentowana w uzasadnieniu wyroku. Tym samym uzasadnienie musi spełniać wymogi stawiane mu w art. 424 k.p.k.

W ocenie Sądu Okręgowego w realiach przedmiotowej sprawy należy stwierdzić, że rozstrzygnięcie nie stanowi wyrazu rozważenia wszystkich okoliczności przemawiających zarówno na korzyść jak i niekorzyść oskarżonego.

Słusznie wskazuje obrońca oskarżonego R. N., że Sąd Rejonowy nie rozważył w sposób właściwy i nie przeanalizował wyjaśnień oskarżonego A. M. i pokrzywdzonego co do przebiegu zdarzenia.

W przedmiotowej sprawie głównymi dowodami są wyjaśnienia oskarżonych, a w szczególności A. M. i zeznania pokrzywdzonego. Jednakże odnośnie udziału oskarżonego R. N. w rozboju składają wyjaśnienia tylko oskarżeni, a w szczególności A. M..

W tej sytuacji wyjaśnienia oskarżonych zainteresowanych w tej sprawie powinny być przedmiotem wszechstronnej analizy w oparciu o materiał dowodowy zgromadzony w sprawie, a także o zasady logiki i doświadczenia życiowego.

Z akt sprawy wynika zaś , że oskarżeni składali wyjaśnienia jedynie w postępowaniu przygotowawczym. Przed Sądem odmówili składania wyjaśnień potwierdzili jedynie wyjaśnienia im odczytane z postępowania przygotowawczego. Z protokołu wynika jednak, że Sąd nie zadał żadnemu z oskarżonych pytania czy będzie odpowiadał na pytania i tym sposobem pozbawił się możliwości wyjaśnienia nieścisłości w wyjaśnieniach oskarżonych.

Sąd Rejonowy również nie dosyć dokładnie i rzetelnie przeanalizował wyjaśnienia oskarżonego A. M. w kontekście zeznań pokrzywdzonego, nie wyjaśniając sprzeczności, a mianowicie żądania wydania pieniędzy, działania oskarżonego w kominiarce, wzrostu oskarżonych.

Rozważania w tej kwestii Sąd zawarł zaledwie w niewielkim akapicie na stronie 8 uzasadnienia, część wstępna zaś rozważań Sądu to w zasadzie cytaty z wyjaśnień oskarżonych.

Sąd Okręgowy musi w sposób krytyczny odnieść się również do sposobu procedowania w zakresie przesłuchania świadka B. B.. Świadek ta została zawnioskowana przez oskarżonego na konkretne wskazane okoliczności, skoro Sąd uznawał, że zeznania tego świadka nie mają znaczenia dla sprawy, powinien rozstrzygnąć w tym przedmiocie od razu.

Sąd zaś po wskazaniu adresu świadka wzywa ją na termin a następnie na terminie oddalił wniosek dowodowy o jej przesłuchanie.

Sam przebieg tej czynności, nie może budzić akceptacji Sądu Okręgowego, dodatkowo świadek ta miała potwierdzić okoliczności podniesione przez R. N. w swoich wyjaśnieniach, pomogłaby więc w ocenie ich wiarygodności.

Sąd uznał również za zasadny zarzut dotyczący naruszenia art. 413 § 2 pkt. 1 k.p.k.

Bez wątpienia Sąd Rejonowy popełnił błąd w tym zakresie.

W sposób prawidłowy w postępowaniu dowodowym dopuścił dowód z opinii biegłego, zostały ustalone obrażenia jakich doznał pokrzywdzony. Sąd w sposób prawidłowy uprzedził strony w kwestii zmiany kwalifikacji prawnej czynu. Jednakże w treści wyroku nie zmienił opisu czynu i nie przypisał znamion wynikających z art. 156 § 1 pkt. 2 k.k. Uznał oskarżonego za winnego zarzucanego mu w akcie oskarżenia czynu, chociaż akt oskarżenia nic nie mówił o art. 156 § 1 pkt. 2 k.k.

W tym miejscu należy przytoczyć wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 10 maja 2012 roku w sprawie II Aka 51/12 „Znamiona przestępstwa muszą być zamieszczone w sentencji wyroku w opisie przypisanego czynu. Inaczej mówiąc dokładne ustalenie czynu przypisanego przez sąd winno znaleźć się w samym wyroku i powinno obejmować wszystkie elementy czynu mające znaczenie dla prawidłowej kwalifikacji prawnej. Opis czynu zawarty wyroku skazującym nie może pomijać żadnego z tych elementów działania sprawcy, który dla kwalifikacji tej ma istotne znaczenie. Brak wskazania w opisie czynu przypisanego wszystkich znamion danego czynu zabronionego uniemożliwia zakwalifikowanie go jako przestępstwa.

A także wyrok Sądu Najwyższego z dnia 29 maja 2012 roku w sprawie II KK 87/12 „znamiona przestępstwa muszą być przy tym opisane w sentencji wyroku oraz rozwinięte w jego uzasadnieniu ( o ile takowe zostało sporządzone) przez co należy rozumieć , że nie jest możliwe skazanie oskarżonego za czyn którego wszystkie znamiona nie zostały wymienione w części dyspozytywnej orzeczenia”

Mając na uwadze wyżej wskazane uchybienia, Sąd Okręgowy uznał, że wypowiedzanie się w zakresie zarzutu błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych przez Sąd Rejonowy za podstawę orzeczenia na obecnym etapie postępowania za przedwczesne. Odniesienie się przez Sąd Okręgowy do tego zarzutu mogłoby sugerować Sądowi Rejonowemu rozstrzygnięcie przedmiotowej sprawy, a to winno pozostać kwestią otwartą.

Przy ponownym rozpoznaniu sprawy Sąd Rejonowy winien dokładnie przeprowadzić postępowanie dowodowe, wnikliwie wysłuchać oskarżonego, jeśli nie skorzysta z prawa do odmowy składania wyjaśnień oraz świadków w szczególności pokrzywdzonego, a także A. M., R. R., D. M.. W toku przesłuchania Sąd usunie rozbieżność pomiędzy zeznaniami pokrzywdzonego i oskarżonego A. M.. Przeprowadzi inne konieczne dowody mające na celu weryfikację wyjaśnień oskarżonego i zeznań świadków.

Dopiero tak zebrany w sprawie materiał dowodowy winien być poddany wszechstronnej ocenie zgodnie z zasadami określonymi w art. 7 k.p.k., co pozwoli na zajęcie właściwego merytorycznie stanowiska. Sąd w swoich rozważaniach uwzględni wszystkie dowody przeprowadzone w sprawie, zarówno te korzystne dla oskarżonej jak i te niekorzystne. Jeśli zajdzie taka potrzeba, Sąd sporządzi uzasadnienie, które będzie spełniało wymogi wynikające z art. 424 k.p.k., co sprawi, że będzie możliwe przeprowadzenie kontroli instancyjnej wyroku.

Z tych względów na mocy art.437§1 k.p.k. Sąd Okręgowy orzekł jak w sentencji.