

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 28 sierpnia 2020 r.

Sąd Apelacyjny w Białymstoku w II Wydziale Karnym w składzie

Przewodniczący	SSA Alina Kamińska (spr.)
Sędziowie	SSA Jerzy Szczurewski SSA Sławomir Wołosik
Protokolant	Agnieszka Wądołkowska

przy udziale prokuratora Elżbiety Biernackiej

po rozpoznaniu w dniu 25 sierpnia 2020 r.

sprawy **H. C. (1)** oskarżonego o czyn z art. 158 § 1 k.k. w zw. z art. 57a § 1 k.k., art. 280 § 1 k.k. w zb. z art. 156 § 1 pkt 2 k.k. w zw. z art. 57a § 1 k.k. i w zw. z art. 11 § 2 k.k., art. 158 § 2 k.k. w zb. z art. 156 § 1 pkt 2 k.k., art. 276 k.k.

i B. K. oskarżonego o czyn z art. 158 § 1 k.k. w zw. z art. 57a § 1 k.k., art. 158 § 1 k.k.

z powodu apelacji prokuratora i obrońców oskarżonych

od wyroku Sądu Okręgowego w Olsztynie

z dnia 31 października 2019 r. sygn. akt II K 79/18

I. Zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że:

- wobec oskarżonego H. C. (1)

1. uchyla karę łączną orzeczoną wobec tego oskarżonego w pkt VI części dyspozytywnej wyrok;
2. z opisu czynu przypisanego oskarżonemu w pkt II ppkt 2 eliminuje ustalenie „oraz karty identyfikacyjnej żołnierza Armii USA”;
3. uniewinnia oskarżonego H. C. (1) od popełnienia czynu przypisanego mu w pkt III części dyspozytywnej i w tym zakresie kosztami procesu obciąża Skarb Państwa.
4. na podstawie art. 85 § 1 i § 2 k.k., 86 § 1 k.k. w zw. z art. 4 § 1 k.k. wymierza temu oskarżonemu karę łączną 3 (trzech) lat pozbawienia wolności.
5. na podstawie art. 63 § 1 k.k. na poczet orzeczonej kary łącznej zalicza oskarżonemu okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie od dnia 4 grudnia 2017 r. godz. 19.55 do dnia 31 października 2019 r. godz. 12.25.

- wobec oskarżonego B. K.:

6. okres próby określony wobec tego oskarżonego w pkt V części dyspozytywnej wyroku ustala na 2 (dwa) lata.

II. W pozostałym zakresie zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy.

II. Zwalnia oskarżonych od ponoszenia kosztów sądowych za II instancję.

UZASADNIENIE

Formularz UK 2	Sygnatura akt	II AKa 56/20	
Załącznik dołącza się w każdym przypadku. Podać liczbę załączników:	1		
1. CZĘŚĆ WSTĘPNA			
1.1. Oznaczenie wyroku sądu pierwszej instancji			
Wyrok Sądu Okręgowego w Olsztynie z dnia 31.10.2019r., sygn. akt II K 79/18 W trybie art. 458 k.p.k. w zw. z art. 423 § 1a k.p.k. uzasadnienie ograniczono do apelacji prokuratora co do czynów opisanych w pkt I a/o (przypisanych oskarżonym H. C. (1) i B. K. w pkt I części dyspozytywnej			

<p>wyroku) i pkt II a/o (przypisanych oskarżonemu H. C. (1) w pkt II.1 i II.2 części dyspozytywnej)</p>	
<p>1.2. Podmiot wnoszący apelację</p>	
<p>oskarżyciel publiczny albo prokurator w sprawie o wydanie wyroku łącznego</p>	
<p>oskarżyciel posiłkowy</p>	
<p>oskarżyciel prywatny</p>	
<p>obrońca</p>	
<p>oskarżony albo skazany w sprawie o wydanie wyroku łącznego</p>	
<p>inny</p>	
<p>1.3. Granice zaskarżenia</p>	
<p>1.3.1. Kierunek i zakres zaskarżenia</p>	
<p>na korzyść na niekorzyść</p>	<p>w całości</p>

w części	co do winy	
co do kary		
	co do środka karnego lub innego rozstrzygnięcia albo ustalenia	
1.3.2. Podniesione zarzuty		
Zaznaczyć zarzuty wskazane przez strony w apelacji		
	art. 438 pkt 1 k.p.k. – obraza przepisów prawa materialnego w zakresie kwalifikacji prawnej czynu przypisanego oskarżonemu	
	art. 438 pkt 1a k.p.k. – obraza przepisów prawa materialnego w innym wypadku niż wskazany w art. 438 pkt 1 k.p.k., chyba że pomimo błędnej podstawy prawnej orzeczenie odpowiada prawu	
	art. 438 pkt 2 k.p.k. – obraza przepisów postępowania, jeżeli mogła ona mieć wpływ na treść orzeczenia	

	art. 438 pkt 3 k.p.k. – błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, jeżeli mógł on mieć wpływ na treść tego orzeczenia	
	art. 438 pkt 4 k.p.k. – rażąca niewspółmierność kary, środka karnego, nawiązki lub niesłusznego zastosowania albo niezastosowania środka zabezpieczającego, przepadku lub innego środka	
	art. 439 k.p.k.	
	brak zarzutów	
1.4. Wnioski		
uchylenie	zmiana	
2. USTALENIE FAKTÓW W ZWIĄZKU Z DOWODAMI PRZEPROWADZONYMI PRZEZ SĄD ODWOŁAWCZY		
2.1. Ustalenie faktów		

2.1.1. Fakty uznane za udowodnione				
Lp.	Oskarżony	Fakt oraz czyn, do którego fakt się odnosi	Dowód	Numer karty
1.	<i>H. C. (1)</i>	<i>okoliczności związane z</i>	<i>k arta karna</i>	<i>1214</i>
2.	<i>B. K.</i>	<i>trybem życia jakie oskarżony prowadzi po uchyleniu tymczasowego aresztowania</i>	<i>umowa o pracę</i>	<i>1240</i>
			<i>zaświadczenia lekarskie</i>	<i>1241-1244</i>
			<i>skierowanie do poradni specjalistyczne</i>	<i>1246</i>
			<i>karta karna</i>	<i>1213</i>
			<i>dyplom ukończenia studiów I stopnia</i>	<i>1266</i>
			<i>karta powołania</i>	<i>1267</i>
2.1.2. Fakty uznane za nieudowodnione				
Lp.	Oskarżony	Fakt oraz czyn, do którego fakt się odnosi	Dowód	Numer karty
2.2. Ocena dowodów				
2.2.1. Dowody będące podstawą ustalenia faktów				
Lp. faktu	Dowód	Zwięźle o powodach uznania dowodu		

z pkt 2.1.1			
1. i 2.	dowody związane z aktualną sytuacją oskarżonych j.w.	dowody złożone na rozprawie odwoławczej, a dotyczące aktualnej sytuacji obu oskarżonych ponad wszelką wątpliwość wskazują, iż inkryminowane zdarzenia będące przedmiotem niniejszego osądu były w ich życiu zdarzeniami incydentalnymi. Aktualnie oskarżeni dokładają wszelkich starań, aby powrócić do społeczeństwa stając się jego integralną częścią.	
2.2.2. Dowody nieuwzględnione przy ustaleniu faktów (dowody, które sąd uznał za niewiarygodne oraz niemające znaczenia dla ustalenia faktów)			
Lp. faktu z pkt 2.1.1 albo 2.1.2	Dowód	Zwięźle o powodach nieuwzględnienia dowodu	

3. STANOWISKO SĄDU ODWOŁAWCZEGO WOBEC ZGŁOSZONYCH ZARZUTÓW I WNIOSKÓW			
Lp.	Zarzut		
	<p><i>I. art. 438 pkt 3 k.p.k.</i></p> <p><i>1. co do zarzutu błędu w ustaleniach faktycznych w odniesieniu do przyjęcia przez Sąd, że przestępstwo pobicia M. M. popełnione przez oskarżonych H. C. (1) i B. K. w nocy z 2/3 grudnia 2017r. nie stanowiło występku o charakterze chuligańskim (pkt I części dyspozytywnej wyroku) - niezasadny</i></p> <p><i>2. co do zarzutu błędu w ustaleniach faktycznych w odniesieniu do przyjęcia przez Sąd, że przestępstwo popełnione przez</i></p>	<p>zasadny</p> <p>częściowo zasadny</p> <p>niezasadny</p>	

	<p>H. C. (1) na szkodę A. T. nie wyczerpuje znamion występku o charakterze chuligańskim w postaci przestępstwa rozboju lecz jedynie występki z art. 157 § 1 k.k. oraz z art. 278 § 1 i 5 k.k. (pkt II.1 i II. 2 części dyspozytywnej wyroku) - niezasadny</p> <p>II. art. 438 pkt 4 k.p.k. rażąca niewspółmierność kary łącznej orzeczonej wobec oskarżonego H. C. (1) - niezasadny</p>		
<p>Zwięźle o powodach uznania zarzutu za zasadny, częściowo zasadny albo niezasadny</p>			
<p>Ad. I.1</p> <p>Wbrew supozycjom autora skargi Sąd I instancji nie dopuścił się błędów natury logicznej, faktycznej i prawnej uznając, iż w realiach tej sprawy w odniesieniu do pobicia M. M.,</p>			

(a w dalszej kolejności A. T., o czym też niżej) nie doszło do wypełnienia znamienia „publiczności” jako elementu statuującego byt art. 57a § 2 k.k. Pojęcia „publiczności” nie można utożsamiać, tak jak to czyni apelujący li tylko i wyłącznie z „miejscem publicznym”. Nie każdy występki popełniony w miejscu publicznym z blahego powodu lub bez powodu nosi znamiona chuligańskiego charakteru. Istotna w tym względzie jest „publiczność” i świadomość sprawcy co do istnienia tej „publiczności” lub przewidywania i godzenia się, że jego występki zostanie dostrzeżony przez grupę innych, bliżej nieokreślonych osób.

Tymczasem w realiach niniejszej sprawy, o ile do

pobicia M. M. doszło w miejscu publicznym, bez powodu, to jednakże nie zostało zrealizowane znamię „publiczności”. Zdarzenie miało miejsce przed klubem nocnym (...) w G. po godz. 4.10, a jak wynika z zeznań menagera klubu K. B. (vide k. 46) było to już po zamknięciu lokalu i po jego opuszczeniu przez gości, co też koresponduje z treścią notatki urzędowej z k. 10 co do weryfikacji czasu monitoringu z czasem rzeczywistym. W sytuacji, gdy kamery monitoringu nie zarejestrowały, aby w tym czasie inne osoby przemieszczały się w okolicach klubu, a zważywszy na jego położenie, porę nocą i porę roku nie sposób też uznać, aby w tym czasie było to miejsce szczególnie uczęszczane, obserwowanie pobicia M. M.

przez kolegę
oskarżonych A.
Ł. i jednego
pracownika
ochrony
warunku
„publiczności”
nie spełnia.
„Publiczność” nie
może mieć
charakteru
abstrakcyjnego,
(tak należy
odczytywać
pogląd urzędu
prokuratorskiego),
a podlega
konkretnej
ocenie w
odniesieniu do
realiów sprawy.

Ad. I.2

Wyżej
przywołana
ocena zachowuje
aktualność i w
odniesieniu do
przestępstwa
popelnionego na
szkodę A. T.. Tym
niemniej należy
nadto zwrócić
uwagę na dwie
inne kwestie,
których zdaje się
nie dostrzegać
skarżący:

- po pierwsze
nie da się
precyzyjnie
ustalić, gdzie
doszło do pobicia
A. T., co też
zasadnie
podkreślił Sąd
I instancji (vide

str. 17
uzasadnienia)

- po drugie
postulat
przypisania
oskarżonemu H.
C. (1)
chuligańskiego
charakteru
czynu
popelnionego na
szkodę tegoż
pokrzywdzonego
pozostaje w
wyraźnej
opozycji z
wnioskiem
zmierzającym do
uznania tegoż
oskarżonego za
winnego
popelnienia
czynu
wyczerpującego
dyspozycję art.
280 § 1 k.k.
przy wyraźnym
zaakcentowaniu
przez
apelującego, iż
zamiarem
oskarżonego
który
zaatakował A.
T. pozostawał
zabór jego
mienia.

Sąd Apelacyjny
w złożonej
skardze nie
znajduje żadnych
racjonalnych
argumentów
legitymujących
do odmiennego
wnioskowania w
zakresie
prawidłowości

**ustaleń
faktycznych
poczynionych
przez Sąd I
instancji, który
w odniesieniu do
inkryminowanego
zdarzenia z
udziałem A. T.
ze wszech miar
trafnie uznał,
kierując się
treścią art. 5
§ 2 k.p.k., że
stan dowodów
zebranych w
sprawie pozwala
co najwyżej na
przypisanie H.
C. (1) w tym
zakresie
sprawstwa
czynów
wyczerpujących
dyspozycje art.
157 § 1 k.k. oraz
art. 278 § 1 i 5 k.k.**

**Swoje
stanowisko w
sposób
wyjątkowo
wszechstronny i
wyczerpujący
uzasadnił (vide
str. 9-10 części
motywacyjnej
wyroku) i przy
pełnej akceptacji
prezentowanego
stanowiska, a
przy wyraźnie
polemicznym
charakterze
skargi nie
zachodzi
potrzeba
dalszego,
pozytywnego
jego**

**komentowania
na obecnym
etapie
postępowania.
Godzi się jedynie
podkreślić, iż
poza bezspornym
faktem, że karty
kredytowe i
karta
identyfikacyjna
żołnierza Armii
USA znalazły się
w posiadaniu H.
C. (1), to żaden
inny dowód, w
tym zeznania
pokrzywdzonego
nie dawał
podstaw do
uznania, iż tenże
oskarżony
atakując A. T.
działał z
zamiarem
zaboru jego
mienia, bądź
też zamiar taki
zaktualizował się
w trakcie
pobicia. Sam
pokrzywdzony
nie był w stanie
stwierdzić kiedy
i w którym
momencie utracił
portfel,
pieniądze,
dokumenty i
karty kredytowe,
było to
najprawdopodobniej
w trakcie
zdarzenia, co
jednakże żadną
miarą nie
przekłada się na
zasadność skargi
opierającej się
li tylko i**

wyłącznie na
niczym
nieuzasadnionych
domniemaniach
co do momentu,
w którym
oskarżony
wszedł w
posiadanie
przedmiotów
stanowiących
własność A. T.,
tj. kart
kredytowych i
karty
identyfikacyjnej.

Ad. II

Apelacja nie
przywołuje
żadnych
argumentów
(poza postulatem
orzeczenia kar
jednostkowych w
wyższym
wymiarze w
związku z
wnioskiem o
dokonanie
odmiennej
subsumpcji
prawnej czynów)
– optujących za
zastosowaniem
wobec H. C.
(1) surowszych
środków represji
karnej

Wniosek

zasadny

częściowo zasadny

niezasadny

<p>Zwięźle o powodach uznania wniosku za zasadny, częściowo zasadny albo niezasadny.</p>		
<p>Niezasadność zarzutu błędu w ustaleniach faktycznych determinuje brak podstaw do zaaprobowania złożonych wniosków.</p>		
<p>4. OKOLICZNOŚCI PODLEGAJĄCE UWZGLĘDNIENIU Z URZĘDU</p>		
<p>1.</p>	<p>Sąd Apelacyjny kierując się treścią art. 440 k.p.k. uznał, że w sytuacji braku znamion czynu wyczerpującego dyspozycje art. 276 k.k. utrzymanie wyroku w tym zakresie w mocy byłoby rażąco niesprawiedliwe.</p>	
<p>Zwięźle o powodach uwzględnienia okoliczności</p>		
<p>Karty kredytowe. których zabór w celu przywłaszczenia</p>		

**Sąd I instancji
przypisał
oskarżonemu H.
C. (1) w pkt II.2
części
dyspozytywnej
wyroku
stanowią „cudze
mienie
ruchome”, które
podlega ochronie
prawnokarnej w
ramach
wyznaczonych
art. 278 k.k.
W aktualnym
stanie karty
kredytowe pełnią
podwójną
funkcję -
stanowią
substytut
pieniądza, a
jednocześnie są
kartami
uprawniającymi
do podjęcia
pieniędzy z
automatu
bankowego.
Karty kredytowe
nie są natomiast
dokumentem w
rozumieniu art.
115 § 14 k.k., a
zatem nie mogą
pozostawać
przedmiotem
czynności
wykonawczych
wymienionych w
art. 276 k.k.**

**Wszystkie
czynności, które
sprawca
kradzieży
podejmował
wobec kart
kredytowych, w**

tym związane z ich zniszczeniem są czynnościami następczymi, współkaralnymi, które mieszczą się w ramach wyznaczonych treścią art. 278 k.k.

W tym stanie rzeczy należy, iż nie doszło do realizacji znamion przedmiotowych przestępstwa wyczerpującego dyspozycję art. 276 k.k.

Konsekwencją powyższego pozostawało uniewinnienie H. C. (1) od tego czynu.

Jednocześnie zwrócić należy uwagę, iż pojęcie dokumentu, którym sprawca nie miał prawa rozporządzić wyczerpuje karta identyfikacyjna żołnierza Armii USA. Wejście w posiadanie tego dokumentu przez H. C. (1) w trakcie inkryminowanego zdarzenia stanowiło realizację znamienia czasownikowego

„usunięcia dokumentu”, jako czynności pozbawiającej nad nim władztwa dotychczasowego dysponenta, co statuuje byt art. 276 k.k., a co jednakże z uwagi na tryb procedowania Sądu i brak aktywności procesowej urzędu prokuratorskiego nie mogło być konwalidowane na obecnym etapie postępowania. Konsekwencją przedmiotowych rozważań pozostawało też wyeliminowanie z opisu czynu wyczerpującego dyspozycję art. 278 § 1 i 5 k.k. „karty identyfikacyjnej żołnierza Armii USA”.

**5.
ROZSTRZYGNIECIE
SĄDU
ODWOŁAWCZEGO**

5.1. Utrzymanie w mocy wyroku sądu pierwszej instancji

1.	Przedmiot utrzymania w mocy	
Co do ustaleń faktycznych, kwalifikacji prawnej i wymiaru kar jednostkowych, z zastrzeżeniem uwag poczynionych w pkt 4 niniejszego uzasadnienia		
Zwięźle o powodach utrzymania w mocy		
Z zastrzeżeniem uwag poczynionych w pkt 4, w pozostałym zakresie uznać należy, że Sąd I instancji dokonał wszechstronnej, odpowiadającej wymogom art. 7 k.p.k. oceny materiału dowodowego. Kierując się zasadą obiektywizmu i w pełnym wymiarze respektując wymogi art. 5 § 2 k.k. dokonał prawidłowych ustaleń faktycznych, a w konsekwencji subsumpcji prawnej czynów, do których		

odnoszą się zarzuty skargi urzędu prokuratorskiego (tożsame kryterium oceny należy odnieść też do pozostałych czynów przypisanych oskarżonemu).

W pełnym wymiarze zaakceptować też należy katalog okoliczności przywołanych przez tenże Sąd przy ocenie stopnia społecznej szkodliwości czynów przypisanych oskarżonemu, a w konsekwencji podzielić należało stanowisko tegoż Sądu w aspekcie wymiaru kar jednostkowych orzeczonych za te czyny.

5.2. Zmiana wyroku sądu pierwszej instancji

1.

Przedmiot i zakres zmiany

Uniewinnienie H. C. (1) od popełnienia

**czynu
wyczerpującego
dyspozycje art.
276 k.k.,
złagodzenie kary
łącznej
orzeczonej wobec
tego
oskarżonego,
ograniczenie
okresu próby
przy
zastosowanej
wobec
oskarżonego B.
K. formy
probacji.**

Zwięźle o powodach
zmiany

**Powody
uniewinnienia H.
C. (1) od czynu
z art. 276
k.k. – omówienie
pkt 4 niniejszego
uzasadnienia.**

**Nie negując
oceny stopnia
społecznej
szkodliwości
czynów
przypisanych
oskarżonemu H.
C. (1), jak
też akceptując
katalog
okoliczności
łagodzących i
obciążających
przywołanych
przez Sąd I
instancji uznać
jednakże należy,
iż postawa, którą
tenże oskarżony
prezentuje po**

popętnieniu
tychże
przestępstw,
szczerzy żal i
skrucha
wyrażana na
każdym etapie
postępowania,
przeproszenie
pokrzywdzonych,
zadośćuczynienie
materialne, tak
jak w przypadku
T. J.
(przeprowadzona
mediacja) w
powiązaniu z
aktualnym
trybem życia
tego oskarżonego
i jego uprzednią
niekaralnością to
niewątpliwie
ważkie
argumenty
przemawiające
za zastosowanie
zasady pełnej
absorpcji przy
wymiarze kary
łącznej. W
sytuacji, gdy
przypisanych mu
czynów,
zachowujących
w znacznej
mierze
tożsamość
rodzajową,
oskarżony
dopuścił się na
przestrzeni kilku
miesięcy, a
obowiązujące
przed dniem
24.06.2020r.
regulacje prawne
dawały
możliwość
takiego

**procedowania
uznać należy,
iż kara łączna
w wymiarze 3
lat pozbawienia
wolności będzie
adekwatną i
wystarczającą
dolegliwością,
która spełni
swoje zadania
tak w zakresie
społecznego, jak i
indywidualnego
jej
oddziaływania.**

**Niewątpliwie
drugorzędna
rola oskarżonego
B. K. w
inkryminowanych
zdarzeniach w
powiązaniu z
postawą, którą
tenże prezentuje
po zwolnieniu z
aresztu
(ukończył studia
I stopnia, jest
zainteresowany
podjęciem
zatrudnienia
zgodnie ze swoim
wykształceniem)
optuje za
umożliwieniem
mu w jak
najkrótszym
terminie,
realizację celów
życiowych,
skutkiem czego
pozostawało
skrócenie okresu
próby do lat
2. Podjęcie takiej
decyzji jest tym
bardziej
uzasadnione jeśli**

się zważy, że oskarżony nie był dotychczas karany, jest sprawcą młodocianym, a dotychczasowy tryb życia w powiązaniu z opinią środowiskową nie legitymuje do wyprowadzenia tezy, aby był on osobą zdemoralizowaną wymagającą oddziaływań wychowawczych aż przez 5-letni okres próby.

Dla porządku - na poczet łącznej kary pozbawienia wolności orzeczonej wobec oskarżonego H. C. (1) Sąd Apelacyjny zaliczył cały okres jego tymczasowego aresztowania.

5.3. Uchylenie wyroku sądu pierwszej instancji

5.3.1. Przyczyna, zakres i podstawa prawna uchylenia

1.1.

art. 439 k.p.k.

Zwięźle o powodach uchylenia			
2.1.	Konieczność przeprowadzenia na nowo przewodu w całości	art. 437 § 2 k.p.k.	
Zwięźle o powodach uchylenia			
3.1.	Konieczność umorzenia postępowania	art. 437 § 2 k.p.k.	
Zwięźle o powodach uchylenia i umorzenia ze wskazaniem szczególnej podstawy prawnej umorzenia			
4.1.		art. 454 § 1 k.p.k.	
Zwięźle o powodach uchylenia			
5.3.2. Zapatrywania prawne i wskazania co do dalszego postępowania			

5.4. Inne rozstrzygnięcia zawarte w wyroku		
Punkt rozstrzygnięcia z wyroku	Przytoczyć okoliczności	
6. KOSZTY PROCESU		
Punkt rozstrzygnięcia z wyroku	Przytoczyć okoliczności	
	<p>Obciążenie oskarżonych należnościami na rzecz Skarbu Państwa, w tym za postępowanie przed Sądem I instancji oraz obowiązkiem odszkodowawczym na rzecz pokrzywdzonych w sytuacji, gdy oskarżeni nie posiadają wymiernych źródeł dochodu optowało za zwolnieniem ich w trybie art. 624 § 1 k.p.k. od ponoszenia kosztów sądowych za II instancje. W trybie art. 632</p>	

*pkt 2 k.p.k.
kosztami procesu
w części
uniewinniającej
oskarżonego H.
C. (1)obciążono
Skarb Państwa.*

7. PODPIS