

Sygn. akt II Ka 418/13

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 28 listopada 2013 roku

Sąd Okręgowy w Tarnowie II Wydział Karny w składzie:

Przewodniczący:	SSO Jacek Bania
Sędziowie:	SO Barbara Polańska-Seremet (spr.) SO Jacek Satko
Protokolant:	st.sekr. Irena Żyłka

przy udziale Prokuratora Prokuratury Okręgowej Janusza Jakubasa

po rozpoznaniu w dniu 28 listopada 2013r.

sprawy K. K. (1), A. M., K. L.

oskarżonych o przestępstwo z art.280§1kk, art.157§2kk w zw. z art.11§2kk, art. 224§2kk i art.226§1kk w zw. z art. 11 § 2 kk i art. 226 § 1 kk

na skutek apelacji wniesionych przez obrońców oskarżonych K. K. (1), A. M.i K. L.

od wyroku Sądu Rejonowego w Tarnowie XIII Zamiejscowy Wydział Karny z siedzibą w Dąbrowie Tarnowskiej z dnia 5 czerwca 2013 roku, sygn. akt XIII K 85/13

na podstawie art. 437 § 1 i § 2 kpk, art. 438 pkt 1 i 2 kpk, art. 636 § 1 i § 2 kpk oraz art. 624 § 1 kpk:

I. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że:

1) z opisów czynów przypisanych oskarżonym K. K. (1)(ust.I), A. M.(ust.III) oraz K. L.(ust.VIII) eliminuje określenia: „publicznie” i „okazując przez to rażące lekceważenie porządku prawnego” i tak przypisane im czyny kwalifikuje jako przestępstwo z art. 280 § 1 kk i art. 157 § 2 kk w zw. z art. 11 § 2 kk, za co na mocy art. 280 § 1 kk w zw. z art. 11 § 3 kk wymierza oskarżonym kary po 2 (dwa) lata pozbawienia wolności,

2) uchyla ustępy: II, IV, IX oraz VII i XI,

3) na mocy art. 85 kk i art. 86 § 1 kk w miejsce jednostkowych kar pozbawienia wolności, orzeka wobec oskarżonego A. M.karę łączną w wymiarze 2 (dwóch) lat i 2 (dwóch) miesięcy pozbawienia wolności, zaś wobec oskarżonego K. L.karę łączną w wymiarze 2 (dwóch) lat pozbawienia wolności,

4) na mocy art. 69 § 1 i § 2 kk, art. 70 § 1 pkt 1 kk wykonanie orzeczonej kary łącznej pozbawienia wolności wobec oskarżonego K. L.warunkowo zawiesza na okres próby wynoszący 5 (pięć) lat i na mocy art. 73 § 1 kk oddaje go w tym czasie pod dozór kuratora, zobowiązując go także na mocy art. 72 § 1 pkt 4 kk do kontynuowania nauki,

5) uchyla ustęp XII,

II. zmienia orzeczenie o kosztach sądowych, zawarte w ustępie XXI w ten sposób, że zwalnia w całości oskarżonych K. K. (1), A. M. i K. L. od wydatków za postępowanie w I instancji,

III. w pozostałym zakresie zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy i zasądza na rzecz Skarbu Państwa tytułem opłat za obie instancje kwoty po 300 (trzysta) złotych od oskarżonego K. K. (1) i K. L. oraz 400 (czteryście) złotych od oskarżonego A. M., zwalniając wszystkich oskarżonych od wydatków za postępowanie odwoławcze,

IV. na mocy art. 29 ust. 1 ustawy Prawo o adwokaturze zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adwokata I. P. kwotę 516,60 (pięćset szesnaście 60/100) złotych tytułem kosztów obrony z urzędu w II instancji.

Sygn. akt II Ka 418/13

UZASADNIENIE

Prokurator Prokuratury Rejonowej w D. oskarżył:

1. K. K. (1) o to, że w nocy z dnia 30 kwietnia / 1 maja 2012 r.

w miejscowości Ż. woj. (...) działając wspólnie i w porozumieniu

z A. M., K. L. i Ł. S. używając przemocy wobec G. W., R. B. i M. M., polegającej na popychaniu i uderzaniu rękami zabrał w celu przywłaszczenia szalik i koszulkę klubu (...) o łącznej wartości 269 złotych własności M. M. w wyniku czego M. M. doznał obrażeń ciała w postaci otarć naskórka powłok głowy, prawego ramienia i grzbietu, natomiast G. W. doznał obrażeń ciała w postaci stłuczenia klatki piersiowej, które to obrażenia naruszają prawidłową funkcję ich organizmu na okres poniżej dni siedmiu, tj. o przestępstwo z art. 280 § 1 kk i art. 157 § 2 kk w zw. z art. 11 § 2 kk;

2. A. M. o to, że:

I. w nocy z dnia 30 kwietnia / 1 maja 2012 r. w miejscowości Ż. woj. (...) działając wspólnie i w porozumieniu z K. K. (1), K. L. i Ł. S. używając przemocy wobec G. W., R. B. i M. M., polegającej na popychaniu i uderzaniu rękami zabrał w celu przywłaszczenia szalik i koszulkę klubu (...) o łącznej wartości 269 złotych własności M. M.

w wyniku czego M. M. doznał obrażeń ciała w postaci otarć naskórka powłok głowy, prawego ramienia i grzbietu, natomiast G. W. doznał obrażeń ciała w postaci stłuczenia klatki piersiowej, które to obrażenia naruszają prawidłową funkcję ich organizmu na okres poniżej dni siedmiu,

tj. o przestępstwo z art. 280 § 1 kk i art. 157 § 2 kk w zw. z art. 11 § 2 kk;

II. w dniu 28 kwietnia 2012 roku w D. woj. (...) działając wspólnie i w porozumieniu z K. L. w celu zmuszenia funkcjonariusza policji sierż. M. R. (1) do zaniechania prawnej czynności służbowej związanej z podjętą interwencją, kierował pod jego adresem groźby pozbawienia życia oraz znieważył go kierując pod jego adresem słowa wulgarne i powszechnie uznane za obelżywe podczas i w związku z pełnieniem przez niego obowiązków służbowych,

tj. o przestępstwo z art. 224 § 2 kk i art. 226 § 1 kk w zw. z art. 11 § 2 kk;

III. w dniu 20 czerwca 2012 roku w D. woj. (...) działając wspólnie i w porozumieniu z H. S. i Ł. S. znieważył funkcjonariuszy Komendy (...) w D. sierż. szt. K. C. i sierż. szt. Ł. K. kierując wobec nich słowa wulgarne i powszechnie uznane za obelżywe podczas i w związku z pełnieniem przez nich obowiązków służbowych,

tj. o przestępstwo z art. 226 § 1 k.k.;

3. K. L. o to, że:

I. w nocy z dnia 30 kwietnia / 1 maja 2012 r. w miejscowości Ż. woj. (...) działając wspólnie i w porozumieniu z A. M., K. K. (1) i Ł. S. używając przemocy wobec G. W., R. B. i M. M., polegającej na popychaniu i uderzaniu rękami zabrał w celu przywłaszczenia szalik i koszulkę klubu (...)

o łącznej wartości 269 złotych własności M. M. w wyniku czego M. M. doznał obrażeń ciała w postaci otarcia naskórki powłok głowy, prawego ramienia i grzbietu, natomiast G. W. doznał obrażeń ciała w postaci stłuczenia klatki piersiowej, które to obrażenia naruszają prawidłową funkcję ich organizmu na okres poniżej dni siedmiu,

tj. o przestępstwo z art. 280 § 1 kk i art. 157 § 2 kk w zw. z art. 11 § 2 kk;

II. w dniu 28 kwietnia 2012 roku w D. woj. (...) działając wspólnie i w porozumieniu z A. M. w celu zmuszenia funkcjonariusza policji sierż. M. R. (1) do zaniechania prawnej czynności służbowej związanej z podjętą interwencją, kierował pod jego adresem groźby pozbawienia życia oraz znieważył go kierując pod jego adresem słowa wulgarne oraz powszechnie uznane za obelżywe podczas i w związku z pełnieniem przez niego obowiązków służbowych,

tj. o przestępstwo z art. 224 § 2 kk i art. 226 § 1 kk w zw. z art. 11 § 2 kk;

4. H. S. o to, że:

I. w dniu 20 czerwca 2012 roku w D. woj. (...) działając wspólnie i w porozumieniu z A. M. i Ł. S. znieważył funkcjonariuszy Komendy (...) w D. sierż. szt. K. C. i sierż. szt. Ł. K. poprzez wypowiedanie w stosunku do nich słów wulgarnych i obelżywych podczas i w związku z pełnieniem przez nich obowiązków służbowych,

tj. o przestępstwo z art. 226 § 1 kk;

II. w dniu 12 sierpnia 2012 roku w D. woj. (...) znieważył funkcjonariuszy Komendy (...) w D. st. sierż. M. C. i st. post. S. P. podczas i w związku z pełnieniem przez nich obowiązków służbowych, w ten sposób, że wypowiadał wobec nich słowa wulgarne,

tj. o przestępstwo z art. 226 § 1 kk.

Sąd Rejonowy w Tarnowie XIII Zamiejscowy Wydział Karny z siedzibą w Dąbrowie Tarnowskiej wyrokiem z dnia 5 czerwca 2013 roku, sygn. akt XIII K 85/13:

I. W ramach czynu zarzucanego aktem oskarżenia oskarżonemu K. K. (1) uznał go za winnego tego, że: w nocy 1 maja 2012 r. w miejscowości Ż. woj. (...) działając wspólnie i w porozumieniu z K. L., A. M. oraz Ł. S. działając publicznie i bez powodu okazując przez to rażące lekceważenie porządku prawnego, używając przemocy wobec M. M. i G. W., polegającej na popychaniu, uderzaniu

i kopaniu, zabrał w celu przywłaszczenia szalik i koszulkę klubu „ (...)”

o łącznej wartości 269 złotych własności M. M., a nadto w tym samym miejscu i czasie poprzez próby uderzenia R. B. bezpośrednio zmierzał do zaboru wymienionemu pokrzywdzonemu w celu przywłaszczenia szalika

i koszulki klubu „ (...)”, lecz zamierzonego celu nie osiągnął wobec ucieczki pokrzywdzonego R. B., a w wyniku zadanych uderzeń M. M. doznał obrażeń ciała w postaci otarcia naskórki powłok głowy, prawego ramienia i grzbietu, natomiast G. W. doznał obrażeń ciała w postaci stłuczenia klatki piersiowej, które to obrażenia pociągnęły za sobą naruszenie czynności narządów ciała M. M. i G. W. na czas trwający nie dłużej niż siedem dni, to jest uznał go za winnego popełnienia przestępstwa

z art. 18 § 1 kk i art. 13 § 1 kk w zw. z art. 280 § 1 kk i art. 280

§ 1 kk i art. 157 § 2 kk w zw. z art. 11 § 2 kk i art. 57 a § 1 kk i za to na mocy art. 280 § 1 kk w zw. z art. 18 § 1 kk w zw. z art. 11 § 3 kk i art. 57 a § 1 kk wymierzył mu karę 3 lat pozbawienia wolności;

II. Na mocy art. 57 a § 2 kk orzekł od oskarżonego K. K. (1) nawiązki w kwotach po 100 złotych na rzecz pokrzywdzonych M. M., R. B. i G. W.;

III. W ramach czynu zarzucanego oskarżonemu A. M. w pkt I aktu oskarżenia uznał go za winnego tego, że: w nocy 1 maja 2012 roku

w miejscowości Ż. woj. (...), działając wspólnie

i w porozumieniu z K. K. (1), K. L. oraz Ł. S. działając publicznie i bez powodu okazując przez to rażące lekceważenie porządku prawnego, używając przemocy wobec M. M. i G. W. polegającej na popychaniu, uderzaniu i kopaniu zabrał w celu przywłaszczenia szalik i koszulkę klubu „ (...)” o łącznej wartości 269 złotych własności M. M., a nadto w tym samym miejscu i czasie poprzez próbę uderzenia R. B. bezpośrednio zmierzał do zaboru wymienionemu pokrzywdzonemu w celu przywłaszczenia szalika i koszulki klubu „ (...)” lecz zamierzonego celu nie osiągnął wobec ucieczki pokrzywdzonego R. B., a w wyniku zadawanych uderzeń M. M. doznał obrażeń ciała

w postaci otarć naskórka powłok głowy, prawego ramienia i grzbietu, natomiast G. W. doznał obrażeń ciała w postaci stłuczenia klatki piersiowej, które to obrażenia pociągnęły za sobą naruszenie czynności narządów ciała M. M. i G. W. na czas trwający nie dłużej niż siedem dni, to jest uznał go za winnego popełnienia przestępstwa z art. 18 § 1 kk i art. 13 § 1 kk w zw.

z art. 280 § 1 kk i art. 280 § 1 kk i art. 157 § 2 kk w zw. z art. 11 § 2 kk i w zw. z art. 57 a § 1 kk i za to na mocy art. 280 § 1 kk w zw. z art. 18 § 1 kk

i w zw. z art. 11 § 3 kk i w zw. z art. 57 a § 1 kk wymierzył mu karę 3 lat pozbawienia wolności;

IV. Na mocy art. 57a § 2 kk orzekł od oskarżonego A. M. nawiązki

w kwotach po 100 złotych na rzecz pokrzywdzonych M. M., R. B. i G. W.;

V. Uznał oskarżonego A. M. za winnego popełnienia czynu zarzucanego mu w pkt II aktu oskarżenia stanowiącego występki z art. 224 § 2 kk i art. 226

§ 1 kk w zw. z art. 11 § 2 kk i za to na mocy art. 224 § 1 kk w zw. z art. 11 § 3 kk wymierzył mu karę 6 miesięcy pozbawienia wolności;

VI. Uznał oskarżonego A. M. za winnego popełnienia czynu zarzucanego mu w pkt III aktu oskarżenia stanowiącego występki z art. 226

§ 1 kk i za to na mocy powołanego przepisu wymierzył mu karę 4 miesięcy pozbawienia wolności;

VII. Na mocy art. 85 kk i art. 86 § 1 kk biorąc za podstawę kary pozbawienia wolności z osobna wymierzone za zbiegające się przestępstwa przypisane oskarżonemu A. M. w pkt III, V i VI niniejszego wyroku orzekł wobec A. M. karę łączną 3 lat i 2 miesięcy pozbawienia wolności;

VIII. W ramach czynu zarzucanego oskarżonemu K. L. w pkt I aktu oskarżenia uznał go za winnego tego, że: w nocy 1 maja 2012 roku

w miejscowości Ż. woj. (...) działając wspólnie i w porozumieniu

z K. K. (1), A. M. oraz Ł. S. działając publicznie i bez powodu okazując przez to rażące lekceważenie porządku prawnego, używając przemocy wobec M. M. i G. W. polegającej na popychaniu, uderzaniu i kopaniu, zabrał w celu przywłaszczenia szalik i koszulkę klubu „ (...)” o łącznej wartości 269 złotych własności M. M., a nadto w tym samym miejscu i czasie poprzez próbę uderzenia R. B. bezpośrednio zmierzał do zaboru wymienionemu pokrzywdzonemu w celu przywłaszczenia szalika i koszulki klubu „ (...)”, lecz zamierzonego celu nie osiągnął wobec ucieczki pokrzywdzonego R. B., a w wyniku zadanych uderzeń M. M. doznał obrażeń ciała w postaci otarć naskórka powłok głowy, prawego ramienia i grzbietu, natomiast G. W. doznał obrażeń ciała w postaci stłuczenia klatki piersiowej, które to obrażenia pociągnęły za sobą naruszenie czynności narządów ciała M. M. i G. W. na czas trwający nie dłużej niż siedem dni, to jest uznał go za winnego popełnienia przestępstwa z art. 18 § 1 kk i art. 13 § 1 kk w zw.

z art. 280 § 1 kk i art. 280

§ 1 kk i art. 157 § 2 kk w zw. z art. 11 § 2 kk i w zw. z art. 57 a § 1 kk i za to na mocy art. 280 § 1 kk w zw. z art. 18 § 1 kk w zw. z art. 11 § 3 kk i art. 57a

§ 1 kk wymierzył mu karę 3 lat pozbawienia wolności;

IX. Na mocy art. 57 a § 2 kk orzekł od oskarżonego K. L. nawiązki w kwotach po 100 złotych na rzecz pokrzywdzonych M. M., R. B. i G. W.;

X. Uznał oskarżonego K. L. za winnego popełnienia czynu zarzucanego mu w pkt II aktu oskarżenia stanowiącego występki z art. 224 § 2 kk

i art. 226 § 1 kk w zw. z art. 11 § 2 kk i za to na mocy art. 224 § 2 kk w zw. z art. 11 § 3 kk wymierzył mu karę 6 miesięcy pozbawienia wolności;

XI. Na mocy art. 85 kk i art. 86 § 1 kk biorąc za podstawę kary pozbawienia wolności z osobna wymierzone za zbiegające się przestępstwa przypisane oskarżonemu K. L. w pkt VIII i X niniejszego wyroku orzekł wobec K. L. karę łączną 3 lat i 1 miesiąca pozbawienia wolności;

XII. Na mocy art. 63 § 1 kk na poczet orzeczonej wobec oskarżonego K. L. kary łącznej pozbawienia wolności zaliczył okres jego zatrzymania

w sprawie od dnia 9 lipca 2012 roku do 10 lipca 2012 r. przyjmując, że jeden dzień rzeczywistego pozbawienia wolności odpowiada jednemu dniowi kary pozbawienia wolności;

XIII. Na mocy art. 63 § 1 kk na poczet orzeczonej wobec oskarżonego K. K. (1) kary pozbawienia wolności zaliczył okres jego zatrzymania w sprawie od dnia 1 maja 2012 r. do dnia 2 maja 2012 r. przyjmując, że jeden dzień rzeczywistego pozbawienia wolności odpowiada jednemu dniowi kary pozbawienia wolności;

XIV. Na mocy art. 63 § 1 kk na poczet orzeczonej wobec oskarżonego A. M. kary łącznej pozbawienia wolności zaliczył okres jego zatrzymania

w sprawie od dnia 1 maja 2012 r. do dnia 2 maja 2012 r. przyjmując, że jeden dzień rzeczywistego pozbawienia wolności odpowiada jednemu dniowi kary pozbawienia wolności;

XV. Uznał oskarżonego H. S. za winnego popełnienia czynu zarzucanego mu w pkt I aktu oskarżenia stanowiącego występki z art. 226

§ 1 kk i za to na mocy powołanego przepisu wymierzył mu karę 4 miesięcy pozbawienia wolności;

XVI. uznał oskarżonego H. S. za winnego popełnienia czynu zarzucanego mu w pkt II aktu oskarżenia stanowiącego występki z art. 226

§ 1 kk i za to na mocy powołanego przepisu wymierzył mu karę 4 miesięcy pozbawienia wolności;

XVII. Na mocy art. 85 kk i art. 86 § 1 kk biorąc za podstawę kary pozbawienia wolności z osobna wymierzone za zbiegające się przestępstwa przypisane oskarżonemu H. S. w pkt XV i XVI niniejszego wyroku orzekł wobec niego karę łączną 6 miesięcy pozbawienia wolności;

XVIII. Na mocy art. 69 § 1 i § 2 kk, art. 70 § 2 kk wykonanie wymierzonej oskarżonemu H. S. kary łącznej pozbawienia wolności warunkowo zawiesił na okres próby wynoszący 3 lata;

XIX. Na mocy art. 73 § 2 kk oddał oskarżonego H. S. na cały okres próby pod dozór kuratora sądowego;

XX. Na mocy art. 29 ust. 1 Ustawy Prawo o adwokaturze i § 14 ust. 1 pkt

3 i § 16 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28.09. 2002 r. zasądził od Skarbu Państwa na rzecz Kancelarii Adwokackiej adw. I. P. – kwotę 722,24 złotych tytułem kosztów nieopłaconej obrony z urzędu oskarżonego K. K. (1);

XXI. Na podstawie art. 616 § 1 kpk i art. 618 kpk i art. 627 kpk i art. 2 ust.

1 pkt 5 ustawy z dnia 23.06.1973 r. o opłatach w sprawach karnych i art. 624

§ 1 kpk zasądził od oskarżonych: A. M., K. K. (1)

i K. L. kwoty po 400 złotych tytułem częściowej zapłaty kosztów sądowych, zwalniając tych oskarżonych od zapłaty kosztów sądowych w pozostałej części;

XXII. Na podstawie art. 624 § 1 kpk zwolnił oskarżonego H. S. w całości od zapłaty na rzecz Skarbu Państwa kosztów sądowych.

Powyższy wyrok uprawomocnił się w odniesieniu do oskarżonego H. S., natomiast zaskarżyli go apelacjami obrońcy oskarżonych: K. K. (1), K. L. i A. M..

Obrońca oskarżonego K. L. zaskarżył powołany wyrok w całości i na podstawie art. 427 § 2 k.p.k. oraz art. 438 pkt 1, 2 i 3 k.p.k. wyrokowi temu w odniesieniu do obu czynów objętych aktem oskarżenia zarzucił:

- błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku, polegający na sprzeczności ustaleń Sądu z zalegającym w aktach sprawy materiałem dowodowym, a w szczególności błędne ustalenie, iż oskarżony K. L. wraz z oskarżonymi: K. K. (1) A. M. oraz świadkiem Ł. S. brał udział w czynnościach zmierzających do zaboru strojów klubowych, gdy tymczasem z zeznań pokrzywdzonych wynika, iż w zdarzeniu brały udział prawdopodobnie trzy osoby, zaś sam oskarżony zaprzeczył swojemu udziałowi,
- błąd w ustaleniach faktycznych, polegający na przyjęciu, iż M. R. (1) działał jako funkcjonariusz publiczny, choć zdarzenie nie miało charakteru interwencji służbowej, lecz prywatnego zatargu, wywołanego przez pokrzywdzonego i towarzyszącą mu osobę, a tym samym okazywanie legitymacji służbowej i powoływanie się na swoją funkcję miało charakter nadużycia władzy,
- obrazę art. 5 § 2 k.p.k. poprzez odstępianie od zasady tłumaczenia niedających się wyjaśnić wątpliwości na korzyść oskarżonego,
- obrazę art. 424 § 2 k.p.k. polegającą na odstępianiu od rozważań w uzasadnieniu wyroku i tym samym niewyjaśnienia okoliczności dotyczących wymierzenia oskarżonemu K. L. kary zasadniczej pozbawienia wolności,
- obrazę prawa materialnego poprzez przyjęcie, iż zdarzenie z dnia 1 maja 2012 roku miało charakter wybryku chuligańskiego, gdy tymczasem znamiona czynu z art. 280 § 1 k.k. zawierają element przemyśli, o których mowa w art. 57a § 1 k.k.,
- obrazę prawa materialnego a to: art. 224 § 2 k.k. i 226 § 1 k.k. poprzez przyjęcie, iż M. R. (1) podejmował działania służbowe w ramach przysługujących mu uprawnień ustawowych jako funkcjonariusz publiczny,

W związku z tak formułowanymi zarzutami skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi I instancji w celu jej ponownego rozpoznania.

Niezależnie od tego - kierując się tzw. ostrożnością procesową - w oparciu o art. 438 pkt 3 i 4 k.p.k. w apelacji tej podniesiony został także zarzut błędu w ustaleniach faktycznych oraz rażącej surowości kary, wymierzonej jako kara łączna względem oskarżonego K. L., poprzez pominięcie w rozważaniach Sądu wypadku, o jakim mowa w art. 283 k.k., (tj. wypadku mniejszej wagi) oraz polegającej na wymierzeniu kary pozbawienia wolności w bezwzględnym charakterze, a także pominięcie w rozważaniach dotyczących kary, iż zaskarżony wyrok dotyczy czynów, mających miejsce w okresie, kiedy K. L. nie był osobą karaną.

W związku z tym zarzutem, w apelacji sformułowany został wniosek o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez wymierzenie oskarżonemu kary w dolnych granicach ustawowego zagrożenia, przy uwzględnieniu regulacji o której mowa w art. 283 k.k. i warunkowe zawieszenie jej wykonania na okres próby wynoszący dwa lata.

W uzasadnieniu tej skargi jej autor zaznaczył, iż oskarżony K. L. nie zgadza się z zaskarżonym wyrokiem i kwestionuje uznanie go za winnego tak pierwszego jak i drugiego z zarzucanych mu czynów. Podnosi, iż przy wyrokowaniu Sąd I instancji błędnie ocenił zebrany w sprawie materiał dowodowy i wyprowadził z niego wnioski, które obarczone są wadą.

W odniesieniu do czynu z art. 18 § 1 k.k. i art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 280 § 1 k.k. i art. 280 § 1 k.k. i art. 157 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i w zw. z art. 57a § 1 k.k. i za to na mocy art. 280 § 1 k.k. w zw. z art. 18 § 1 k.k. i w zw. z art. 11 § 3 k.k. i art. 57a § 1 k.k. podkreśla, iż przyjęcie przez Sąd I instancji, że oskarżony K. L. wraz z pozostałymi osobami brał udział w zdarzeniu jest bądź sprzeczne z zeznaniami przesłuchanych w tej sprawie świadków, bądź też nie zostało tymi zeznaniami wprost potwierdzone. Jeżeli chodzi o pokrzywdzonych - osoby te nie wskazały kategorycznie, że w zdarzeniu brały udział cztery osoby. W zeznaniach pojawia się stwierdzenie, że mogły w nie angażować się trzy - cztery osoby, ale żaden ze świadków na rozprawie wprost nie potwierdził, że tą czwartą osobą był oskarżony K. L.. Sam fakt, że K. L. był kierowcą samochodu, którym poruszali się pozostali oskarżeni oraz świadek Ł. S. nie jest tożsamy nie tylko z samym udziałem w pobiciu i rabunku ale i z zamiarem udziału w takim zdarzeniu. W przedmiotowej sprawie - poza wyjaśnieniami Ł. S. - który w tym postępowaniu był przesłuchany w charakterze świadka - nie ma żadnego innego i bezpośredniego dowodu potwierdzającego fakt, iż K. L. brał udział w zdarzeniu oraz, że i on działał z zamiarem przywłaszczenia strojów klubowych, w które ubrane były osoby pokrzywdzone.

Sam oskarżony - jak dalej wywodził skarżący - wykluczył swój udział w sprawie, a jego wyjaśnienia w tej mierze pozostają w korelacji z zeznaniami pokrzywdzonych, którzy - co już wcześniej zaznaczał - nie definiują w sposób niebudzący wątpliwości ilości osób angażujących się w zdarzenie. Podobnie - zeznania pasażerki i kierowcy samochodu, przed którym oskarżeni mieli przebiec przez ulicę również w sposób kategoryczny nie precyzują ilości osób zaangażowanych w atakowanie pokrzywdzonych. Świadczenie ci co prawda opisywali zdarzenie, ale nie wskazali w sposób nie budzący wątpliwości, by oskarżony K. L. brał w nim udział. Sąd odtwarzając stan faktyczny - zdaniem autora tej apelacji - błędnie też wskazał, iż samochód oskarżonego L. był pojazdem czterodrzwiowym. Jak wynika z wyjaśnień oskarżonych - auto to jest samochodem trzydrzwiowym, zatem do opuszczenia pojazdu przez osoby jadące na tylnej kanapie konieczne jest opuszczenie pojazdu przynajmniej przez jedną osobę, jadącą z przodu. Ta okoliczność mogła uzasadnić opróżnienie fotela kierowcy przez oskarżonego ale nie jest tożsama z koniecznością oddalenia się od auta. Według skarżącego - inne ustalenia, zaprezentowane w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku nie znajdują umocowania w osobowym materiale dowodowym i tym samym pozbawione są podstaw. Stanowią raczej domysł, oparty na założeniu, że skoro w samochodzie znajdowały się cztery osoby, to wszystkie one musiały dopuścić się zarzucanego im czynu. Formulowanie na bazie takiego założenia zarzutu i przypisywanie go później oskarżonemu przez Sąd Rejonowy jest błędne i zarazem sprzeczne z podstawowymi zasadami wymiaru sprawiedliwości, w tym z zasadą, wyrażoną w art. 5 § 2 k.p.k., nakazującą wszelkie nie dające się usunąć wątpliwości tłumaczyć na korzyść oskarżonego.

Niezależnie od przytoczonych wątpliwości skarżący nie zgodził się z poszerzeniem opisu tego z przypisanych oskarżonemu czynów o kwalifikację jako występku o charakterze chuligańskim. Według autora apelacji - ten pogląd Sądu I instancji zasługuje na krytykę. Wszak - jak zaznaczył - w znamionach czynu zabronionego, jakim jest występki z art. 280 § 1 k.k. zawarty jest element przemocy wobec osoby, groźba natychmiastowego jej użycia lub doprowadzenie człowieka do stanu nieprzytomności lub bezbronności. Gdyby przyjąć, że inni oskarżeni - poza K. L. - dopuścili się czynu objętego aktem oskarżenia - to swoim zachowaniem zrealizowali znamiona czynu zabronionego wyżej przytoczone. Powoływanie się w tej sytuacji na dodatkowy przepis, wpływający na zaostrzenie odpowiedzialności karnej jest niczym innym, jak kumulacją znamion, która de facto w przedmiotowej sprawie nie powinna mieć miejsca.

W odniesieniu do drugiego z zarzucanych K. L. czynów - jak dalej konkludował skarżący - Sąd Rejonowy także dopuścił się błędów w ustaleniach faktycznych, stanowiących podstawę wyrokowania. Sprowadza się on do dwóch aspektów sprawy. Pierwszy dotyczy ustalenia, iż oskarżony wspólnie z towarzyszącym mu A. M. miał wypowiadać słowa obraźliwe i groźby karalne pod adresem M. R. (1), a drugi - iż M. R. (1) w czasie zdarzenia był chroniony jako wykonujący swoje

czynności zawodowe funkcjonariusz publiczny. W tym zakresie - jego zdaniem - należy także upatrywać obrazy prawa materialnego, a to art. 224 § 2 k.k. i art. 226 § 1 k.k.

Oskarżony - jak argumentował skarżący - w całości zaprzeczył, by miał wypowiadać słowa, o których mowa w akcie oskarżenia. W podobnym tonie wypowiedział się towarzyszący mu A. M.. Pomimo tego, Sąd I instancji popełnił szereg nieprawidłowości w jego ocenie, czy też kwalifikacji. Przede wszystkim na pierwszy plan, według apelacji, wysuwa się pominięty przez Sąd istniejący pomiędzy stronami prywatny konflikt, na który wskazywał również funkcjonariusz. Świadczyłyby o tym również słowa oskarżonych wypowiedziane w trakcie incydentu i nazywające je zwykłą prowokacją. Następnie ważny jest brak obiektywnych świadków przedmiotowej sytuacji. Sąd jednak w całości uznał za wiarygodną wersję pokrzywdzonych. Podyktowane to było z pewnością pozycją funkcjonariusza publicznego, która jednak winna na niego nakładać przede wszystkim szereg obowiązków związanych zarówno z nieskazitelnym zachowaniem, jak też obowiązkiem prawidłowego przeprowadzenia podejmowanych przez siebie czynności. W przedmiotowym przypadku trudno - zdaniem skarżącego - jednak mówić o podjętej interwencji i racjonalnych powodach jej zaistnienia. Z jednej strony Sąd sam wskazuje, iż ul. (...) przed B. jest ciągiem drogi (...), która jest jedną z najbardziej obciążonych ruchem kołowym dróg i wyklucza, by inne osoby mogły słyszeć treść rozmów pomiędzy oskarżonymi a M. R. (1) i osobą mu towarzyszącą, a z drugiej strony przyjmuje, że pokrzywdzeni podróżujący samochodem usłyszeli właśnie na tej ulicy kierowane pod ich adresem wyzwiska. Ta podjęta przez pokrzywdzonych „próba sił” świadczy o braku profesjonalizmu i zawiera sama w sobie wiele nieprawidłowości i niejasności, których konsekwencjami zostali obciążeni wyłącznie oskarżeni a nie osoby, które w tych okolicznościach, powinny zachować się zgoła inaczej. W kontekście ich zachowania rodzi się pytanie, czy faktycznie przebieg zdarzenia był taki, jak to ilustrują w swoich zeznaniach. Nasuwa się w tym miejscu poważna wątpliwość co do rzetelności tych zeznań, skoro - jak to przedstawia oskarżony K. L.- to jego auto zostało zastawione na parkingu publicznym, co uniemożliwiało mu opuszczenie parkingu. Nadto według skarżącego - błąd Sądu sprowadza się do przyjęcia, iż M. R. (1) w przedmiotowym miejscu i czasie występował jako funkcjonariusz publiczny. Pokrzywdzony w tym czasie nie pełnił służby, nie nosił munduru służbowego, nie poruszał się samochodem służbowym. Na parkingu pod B. znalazł się także z prywatnych pobudek. O ile dać wiarę jego zeznaniom - działania oskarżonego nie były wymierzone w osobę publiczną lecz prywatną i nie podczas wykonywania przez nią obowiązków służbowych. Fakt, iż M. R. (1) w dacie zdarzenia był zatrudniony jako pracownik Komendy (...) w D. i był policjantem nie jest jednoznaczny z tym, iż każdy incydent z jego udziałem będzie nosił walor napaści na funkcjonariusza publicznego. Zarówno art. 224 § 2 k.k. jak i art. 226 § 1 k.k. wymaga, by opisane powołanymi przepisami znamiona czynu zabronionego miały związek z podejmowaną przez funkcjonariusza publicznego czynnością służbową. Nawet wyciągnięcie legitymacji w trakcie zdarzenia, noszącego charakter prywatnego zatargu nie czyni tej czynności czynnością służbową, ani też nie nadaje osobie legitymującej się przymiotu funkcjonariusza. W opisywanych okolicznościach można stwierdzić, iż M. R. (1) wdając się w prywatny spór oraz zachowując się w sposób urągający przepisom ustawy prawo o ruchu drogowym (blokowanie wyjazdu z miejsca parkingowego) nadużył swojej władzy, za co powinien ponieść odpowiedzialność służbową. Tym samym - przyjęcie, iż zajście pomiędzy oskarżonymi a M. R. (1) - bez względu jak ono przebiegało (czy według wersji oskarżonych czy według wersji pokrzywdzonych) wyczerpuje znamiona czynów opisanych w art. 224 § 2 k.k. i art. 226 § 1 k.k. - stanowi naruszenie prawa materialnego, albowiem nawet przyjmując wersję pokrzywdzonych - mogło dojść jedynie do realizacji znamion czynów z art. 190 § 1 k.k. i art. 212 § 1 k.k. W dalszej kolejności autor tej apelacji stwierdził, iż Sąd I instancji w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku szczegółowo opisywał odtworzony przez siebie stan faktyczny, przytaczał treść wyjaśnień oskarżonych oraz zeznań świadków, szeroko też opisywał przyczyny zmiany kwalifikacji prawnej przypisanych oskarżonym, w tym K. L. czynów. W uzasadnieniu natomiast brak jakiegokolwiek wzmianki na temat tego, z jakich przyczyn Sąd wymierzając karę pozbawienia wolności pozostawił ją w wymiarze bezwzględnym. Tym samym - nie zawierając w uzasadnieniu wyjaśnienia tej okoliczności Sąd I instancji dopuścił się obrazy art. 424 § 2 k.p.k. Braki uzasadnienia pozwalają jedynie domyślać się intencji Sądu, które we wcześniejszych wywodach, dotyczących uprzedniej karalności oskarżonego zawierały przypomnienie, iż wobec oskarżonego zapadły dwa orzeczenia skazujące, prawomocne już w dniu wyrokowania w przedmiotowej sprawie. W zasadzie jest to jedyne odniesienie się Sądu do okoliczności, związanych z sytuacją prawną oskarżonego. W części uzasadnienia, dotyczącego wymiaru kary zawarte są ogólne powołania na dyrektywy wynikające z art. 53 § 1 k.k., brak zaś jakiegokolwiek nawiązania do art. 53 § 2 k.k. W tej sytuacji nie wiadomo, jakimi przesłankami kierował

się Sąd I instancji przy formułowaniu swojego orzeczenia w zakresie indywidualnie wymierzonej wobec oskarżonego K. L. kary i z jakich przyczyn uznał za zasadne, by kara ta miała walor kary bezwzględnej. Skarżący w związku z tym zarzutem również akcentował pominięcie w rozważaniach Sądu I instancji „przypadku”, o jakim mowa w art. 283 k.k., co powinno mieć miejsce, gdyż jest uzasadnione okolicznościami sprawy, a w szczególności niską wartością koszulki i szalika klubu (...), których zaboru dokonano na szkodę M. M., a nadto faktem, iż przedmioty te zostały odnalezione jeszcze w dniu ich zaboru. Uzasadniając natomiast zarzuto rażącej surowości kary skarżący podkreślił, że K. L. w dacie zdarzenia nie był osobą karaną. Sąd I instancji w uzasadnieniu wyroku wskazał, iż w dniu wyrokowania wobec oskarżonego były już prawomocne dwa wyroki: z dnia 10 stycznia 2013 r., który zapadł w sprawie o sygn. akt XIII K 42/13i który uprawomocnił się w dniu 9 lutego 2013 r. oraz z dnia 11 lutego 2013 r. w sprawie o sygn. akt XIII K 143/13 mocą którego warunkowo umorzono postępowanie karne. Jak zatem wskazuje Sąd (str. 12 i 13 uzasadnienia) - obydwie te orzeczenia dotyczą czynów, popełnionych w 2012 r., a więc na długo przed wydaniem przedmiotowego orzeczenia. Wobec powyższych okoliczności brak jest podstaw do uznania, iż bezwzględna kara pozbawienia wolności w wymiarze trzech lat i jednego miesiąca jest karą adekwatną do rodzaju czynów, stopnia zawinienia, wartości szkody oraz pozostałych okoliczności im towarzyszących. Wspomniana kara w kontekście obu czynów, zarzuconych K. L. jawi się jako kara rażąco surowa.

Obrońca oskarżonego K. K. (1)zaskarżył wyrok w całości w odniesieniu do tego oskarżonego i zarzucił mu na podstawie art. 438 pkt 1 kpk obrazę przepisów prawa materialnego, tj. art. 57a kk przez błędne zakwalifikowanie czynu oskarżonego z art. 280 § 1 kk i art. 157 § 2 w zw. z art. 11 § 2 jako występku o charakterze chuligańskim i zastosowanie art. 57a kk, podczas gdy z ustaleń faktycznych wynika, że czyn oskarżonego nie wypełniał znamion występku o charakterze chuligańskim.

W petitum apelacji wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku przez zmianę kwalifikacji prawnej przypisanego oskarżonemu czynu

o charakterze chuligańskim na czyn o znamionach wypadku mniejszej wagi (280 § 1 kk i art. 157 § 2 kk w zw. z art. 11 § 2 kk w zw. z art. 283 kk)

i w związku z taką zmianą kwalifikacji o warunkowe zawieszenie wykonania orzeczonej kary pozbawienia wolności.

Rozwijając argumentację dotyczącą podniesionego zarzutu

w uzasadnieniu apelacji jej autor stwierdził, iż Sąd oceniając czyn K. K. (1)zakwalifikował go jako rozbój kwalifikowany kumulatywnie ze spowodowaniem niewielkiego uszczerbku na zdrowiu. Jednocześnie czyn ten zakwalifikował jako występki o charakterze chuligańskim i wymierzył oskarżonemu karę 3 lat pozbawienia wolności. Stwierdzenie chuligańskiego charakteru występku popełnionego przez oskarżonego, nie jest jednak zdaniem skarżącego tak oczywiste jak wykazuje Sąd w uzasadnieniu wyroku. Zgodnie z art. 115 § 21 kk – jak dalej wywodził skarżący – „występkiem o charakterze chuligańskim jest występki polegający na umyślnym zamachu na zdrowie, na wolność, na cześć lub nietykalność cielesną, na bezpieczeństwo powszechne, na działalność instytucji państwowych lub samorządu terytorialnego, na porządek publiczny, albo na umyślnym niszczeniu, uszkodzeniu lub czynieniu niezdatną do użytku cudzej rzeczy, jeżeli sprawca działa publicznie i bez powodu albo z oczywiście błahego powodu, okazując przez to rażące lekceważenie porządku prawnego”. Przesłanki wymienione w tym przepisie tj. zaatakowanie jednego

z wymienionych dóbr chronionych prawem, umyślność takiego zamachu, działanie publiczne, działanie bez powodu lub z oczywiście błahego powodu oraz rażące lekceważenie porządku prawnego muszą być spełnione kumulatywnie, aby występki można było uznać za chuligański.

W przedstawionym stanie faktycznym - według autora apelacji - Sąd błędnie przyjął, że zrealizowane były przesłanki czynu o charakterze chuligańskim

w postaci działania publicznego i okazania swoim działaniem rażącego lekceważenia porządku prawnego. W związku z powyższym skarżący co do publicznego charakteru przestępstwa popełnionego przez oskarżonego we współsprawstwie z innymi oskarżonymi zauważył, że oskarżeni działali pod osłoną nocy (po godzinie 24), co prawda na ulicy, ale w niewielkiej miejscowości, w której w nocy ulice są rzadko uczęszczane. W świetle różnych poglądów na temat znamienia „publiczności działania” należy według niego przyjąć, że działanie publiczne nie jest tożsame z

działaniem w miejscu publicznym. Znamień "publicznie" wskazuje nie tyle na miejsce, ile na sytuację, której jednak nie należy traktować in abstracto, lecz in concreto. Choć zazwyczaj - jak zauważył - zachowanie w miejscu publicznym ma charakter publiczny, to jednak może być inaczej oceniane, na przykład w przypadku dokonania czynu na pustej ulicy czy popełnienie go nocą, w odosobnionym miejscu. Może się więc tak zdarzyć, że czyn popełniony co prawda w miejscu publicznym nie będzie nosił znamion czynu popełnionego publicznie

w kontekście zakwalifikowania go jako czynu o charakterze chuligańskim. Taka sytuacja - jak stwierdził - występuje w rozpatrywanym przypadku. K. K. (1) działał co prawda w miejscu publicznym, jakim bezspornie jest ulica przebiegająca przez daną miejscowość, jednak należy podać w wątpliwość przyjęcie, że jego działania miały charakter publiczny. Za takim ujęciem przemawia według skarżącego chociażby pogląd wyrażony przez Sąd Najwyższy w uchwale składu 7 sędziów z dnia 20 września 1973 r. (VI KZP 26/73, OSNKW 1973, nr 11, poz. 132), iż: „działanie publicznie (...) zachodzi wówczas, gdy bądź ze względu na miejsce działania, bądź ze względu na okoliczności i sposób działania sprawcy jego zachowanie się jest lub może być dostępne (dostrzegalne) dla nieokreślonej liczby osób, przy czym sprawca mając świadomość tej możliwości co najmniej na to się godzi”. Kryterium decydującym o przyjęciu publiczności działania sprawcy jest zatem fakt, że jego zachowanie jest lub może być dostrzegalne dla nieokreślonej liczby osób, a ponadto sprawca ma świadomość możliwości dostrzeżenia jego zachowania przez nieokreśloną liczbę osób. Podjęcie działań w nocy, na ulicy małego miasteczka, nie spełnia tych warunków. Co prawda, zdarzenie zostało dostrzeżone przez trzech świadków, jednakże należy w tym przypadku odróżnić zaistnienie czystego zbiegu okoliczności od przewidywalnej racjonalnie sytuacji, że zachowanie sprawców mogło być dostrzeżone przez nieokreśloną liczbę osób. Rozumując w ten sposób, że istnienie jakichkolwiek świadków zdarzenia pociąga za sobą automatyczną kwalifikację zachowania jako podjętego „publicznie” prowadziłyby do wniosków, że nawet podjęcie zachowania w sposób i w miejscu, gdzie normatywny obywatel nie przewidywałby możliwości dostrzeżenia zajścia przez kogokolwiek, a jednak w tym czasie dziełem jednorazowego przypadku ktoś by jednak zdarzenie dostrzegł należało by uznawać, że i w tej nadzwyczajnej sytuacji sprawca działał publicznie. Taka interpretacja znamienia publiczności działania wydaje się być stanowczo zbyt daleko idąca. Należy więc uznać, że i w tym wypadku pojawienie się w tamtym czasie, w porze nocnej, na tej konkretnej ulicy małej miejscowości świadków zdarzenia było zbiegiem okoliczności, którego oskarżony nie przewidywał. Jego działania nie były podjęte zatem publicznie, pora i okoliczności zdarzenia przemawiają za przyjęciem, że nie było one potencjalnie dostrzegalne dla nieokreślonej liczby osób, a pojawienie się jakichkolwiek świadków zdarzenia nie było w żaden sposób przewidywalne dla oskarżonego. Kolejną przesłanką, która musi być spełniona dla przyjęcia, że występki popełniony przez oskarżonego miał charakter chuligański, a według skarżącego w niniejszej sprawie nie została zrealizowana - jest przyjęcie, że sprawca swoim działaniem okazał rażące lekceważenie dla porządku prawnego. Skarżący przyznał, iż K. K. (1) swoim działaniem okazał lekceważenie dla porządku prawnego, stopień tego lekceważenia stanowczo nie może być jednak oceniony jako „rażący”. Nie chodzi tu jednak o motywację sprawcy, rozumianą jako chęć okazania lekceważenia tych zasad, ale wydzwięk jego czynu w otoczeniu, które zetknęło się z czynem. Ta przesłanka jest spełniona wówczas, gdy sprawca, podejmując bezprawne zachowanie, nie liczy się z interesem jednostkowym lub całej zbiorowości, przy czym owo lekceważenie odbiega znacznie od przeciętności, jest rażące. Pojęcie „rażącego lekceważenia dla porządku prawnego” jest co prawda pojęciem nieostrym, ale w przedstawionym stanie faktycznym, gdzie sprawcy działali nie celem obrabowania czy poniżenia zaatakowanych, a tym bardziej nie mieli zamiaru wyrządzić im żadnej krzywdy, a jedynie chcieli zabrać im symbole poparcia dla innej drużyny piłkarskiej, nie można twierdzić, że takie zachowanie było rażącym lekceważeniem porządku prawnego, odbiegającym od przeciętności.

W zaistniałej sytuacji, skarżący optował (biorąc pod uwagę charakter i okoliczności czynu popełnionego przez oskarżonego), aby zarzucany mu czyn zakwalifikować jako wypadek mniejszej wagi z art. 283 kk. W tym względzie zauważył, że istota wypadku mniejszej wagi sprowadza się do szczególnej charakterystyki zachowania, realizującego wszystkie znamiona przestępstwa określone w typie podstawowym, która sprawia, że taki czyn sprawcy stanowi przestępstwo zasługujące na łagodniejsze potraktowanie (łagodniejszą karę). Wypadek mniejszej wagi zachodzi wówczas, gdy okoliczności popełnienia czynu zabronionego wskazują, że z jednej strony sam czyn charakteryzuje się niewielkim stopniem społecznej szkodliwości, z drugiej zaś jego sprawca nie jest na tyle niebezpieczny dla społeczeństwa, aby stosować w stosunku do niego zwykłą karę przewidzianą za zrealizowane przez niego przestępstwo. Autor apelacji uważa, że taka sytuacja występuje w odniesieniu do K. K. (1)

i z tego względu zasługuje on na łagodniejsze potraktowanie. Naruszonymi przez oskarżonego dobrami prawnie chronionymi były zdrowie oraz mienie, jednak nie można przy tej ocenie pominąć rozmiarów wyrządzonej lub grożącej szkody. W tym wypadku rozmiary wyrządzonej szkody na zdrowiu pokrzywdzonego były minimalne, obejmowały jedynie doznanie lekkiego uszczerbku na zdrowiu. Także zagrożenie dla tego dobra nie było wysokie, z uwagi na sposób zachowania oskarżonego, który nie miał zamiaru wyrządzić pokrzywdzonemu żadnej krzywdy, a robił tylko tyle ile wystarczyło, aby był w stanie zabrać pokrzywdzonemu symbole klubowe w postaci szalika i koszulki. Atak na dobro prawne w postaci mienia był w tym przypadku również nietypowy. Oskarżonemu nie zależało bowiem na konkretnych przedmiotach posiadających określoną wartość materialną, ale symbolach klubowych, które dla niego pozostawały jedynie symbolami, bez względu na ich materialny kształt czy wartość.

Z kolei obrońca oskarżonego A. M., który również zaskarżył wyrok ten w całości w odniesieniu do tego oskarżonego, zarzucił mu:

1) błąd w ustaleniach faktycznych będących podstawą zaskarżonego wyroku, mogący mieć wpływ na treść orzeczenia, a w szczególności poprzez:

- przyjęcie, iż w nocy z 30 kwietnia na 1 maja 2012 roku oskarżony A. M. uczestniczył w napaści na pokrzywdzonych G. W., R. B. i M. M., podczas gdy w rzeczywistości oskarżony jedynie wybiegł z samochodu prowadzonego wcześniej przez K. L.,

- przyjęcie, że celem działania oskarżonych we wskazanym wyżej zdarzeniu był zabór mienia należącego do pokrzywdzonych, podczas gdy tak naprawdę celem ich ataku były noszone przez pokrzywdzonych barwy klubowe,
- przyjęcie, iż w dniu 28 kwietnia 2012 roku oskarżony A. M. zainicjował zajście z pokrzywdzonym M. R. (1), a następnie wypowiadał pod jego adresem groźby i obelgi, podczas gdy to on wraz z K. L. został sprowokowany przez pokrzywdzonego, a jednocześnie nie obrażał, ani nie groził pokrzywdzonemu, zwłaszcza podczas podejmowanych przez niego czynności, które Sąd uznał za czynności służbowe,
- przyjęcie, iż w dniu 20 czerwca 2012 roku oskarżony wypowiadał wyzwiska pod adresem policjantów K. C. i Ł. K., podczas gdy sytuacja taka nie miała miejsca,
- brak przyjęcia, iż po czasie ujętym w zarzutach nastąpiła pozytywna zmiana w postawie i zachowaniu oskarżonego A. M.,

2) naruszenie przepisów postępowania, mogące mieć wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia, w szczególności:

- art. 7 k.p.k., poprzez błędną ocenę zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, w szczególności przez odmowę uznania za wiarygodne wyjaśnień oskarżonego w zakresie, w którym zaprzeczał sprawstwu zarzuconych mu czynów, a co znajduje potwierdzenie w zeznaniach innych słuchanych w sprawie osób,
- art. 4 k.p.k. oraz art. 5 § 2 k.p.k. poprzez nienależyte uwzględnienie wszystkich okoliczności przemawiających na korzyść oskarżonego oraz brak wyjaśnienia jawiących się w sprawie wątpliwości na korzyść oskarżonego,

3) obrazę prawa materialnego w szczególności poprzez:

- zakwalifikowanie występku z pkt III wyroku jako przestępstwa o charakterze chuligańskim o którym mowa w art. 57a k.k. oraz art. 115 § 21 k.k., mimo że brak jest ku temu podstaw w świetle poczynionych w sprawie ustaleń faktycznych,
- zakwalifikowanie występku z pkt V wyroku jako występku z art. 224

§ 2 k.k. i art. 226 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k., podczas gdy nie można mówić w świetle ustaleń poczynionych przez Sąd, by - o ile doszło do wypowiedzenia pod adresem M. R. (1) słów obraźliwych oraz gróźb - miało to miejsce podczas i w związku z pełnieniem obowiązków służbowych przez M. R. (1) lub też w toku podejmowania przez niego prawnej czynności służbowej, a to na skutek błędnego zapatrywania Sądu I Instancji, iż działania podejmowane przez M. R. (1) poza czasem wykonywania pracy jako policjanta, stanowią podejmowanie prawnej czynności służbowej lub też pełnienie obowiązków służbowych,

4) rażąco niewspółmierność kary poprzez orzeczenie wobec oskarżonego - w ramach poczynionych przez Sąd ustaleń - jednostkowych kar pozbawienia wolności ujętych w wyroku, przekładających się na rażąco wysoką karę łączną pozbawienia wolności (dodatkowo bez warunkowego zawieszenia jej wykonania), która - niezależnie od zarzutów dotyczących błędnego zakwalifikowania działania oskarżonego, w szczególności jako czynu o charakterze chuligańskim - musi być uznana za zdecydowanie i nieracjonalnie za wysoką, wypaczającą cele i sens kary wynikające z dyrektyw i zasad jej wymiaru.

Formułując powyższe zarzuty ten ze skarżących domagał się zmiany zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonego A. M. od popełnienia zarzucanych mu czynów, bądź uchYLENIA zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I Instancji. Ewentualnie - z tzw. ostrożności procesowej - o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez:

a) nadanie właściwej kwalifikacji prawnej zachowania oskarżonego, a zatem:

- o zakwalifikowanie zachowania oskarżonego jako występku z art. 280 § 1 k.k. w zw. z art. 283 k.k., w szczególności z wyeliminowaniem uznania, iż był to występki o charakterze chuligańskim (w zakresie punktu III wyroku)
- przyjęcie wobec oskarżonego co najwyżej kwalifikacji z art. 216 § 1 k.k. i art. 190 § 1 k.k., a nie z art. 224 § 2 k.k. w zw. z art. 226 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k., jak uczynił to Sąd Rejonowy (w zakresie punktu V wyroku)

b) wymierzenie oskarżonemu jak najłagodniejszych kar jednostkowych oraz kary łącznej, dodatkowo z warunkowym zawieszeniem jej wykonania,

c) zasądzenie od Skarbu Państwa na rzecz oskarżonego A. M. kosztów postępowania - z uwzględnieniem kosztów obrońcy, lub też w razie uznania go za winnego zarzucanych mu czynów, zwolnienie go z kosztów sądowych, w tym również w zakresie, w jakim z kosztów nie został on zwolniony przez Sąd I Instancji.

W uzasadnieniu apelacji skarżący m.in. podkreślił, iż oskarżony nie zgadza się z zapadłym wyrokiem i domaga się jego zmiany, w szczególności uniewinnienia od stawianych mu zarzutów. Oskarżony nie zgadza się na skazanie go za przestępstwo z art. 18 § 1 k.k. i art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 280

§ 1 k.k. i art. 280 § 1 k.k. i art. 157 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i w zw. z art. 57a § 1 k.k. Jak wynika z jego wyjaśnień nie brał on udziału w całym zdarzeniu, a jedynie wybiegł z samochodu kierowanego wcześniej przez K. L.. Udziału tego nie potwierdza zaś żaden pokrzywdzony. A zatem choć oskarżony jechał w samochodzie kierowanym przez K. L., a następnie z niego wybiegł, to jednak nie pociągnęło to za sobą ciągu dalszego, gdyż nie brał on udziału w bezpośrednim ataku na któregokolwiek z pokrzywdzonych. W szczególności należy tu podkreślić, że oskarżony nie został rozpoznany przez któregokolwiek z pokrzywdzonych jako sprawca napaści. Jednocześnie zeznania pokrzywdzonych nie dają podstaw do przyjęcia, by to właśnie oskarżony M. brał udział w którymkolwiek

z ustalonych przez Sąd dalszych fragmentów tego zdarzenia. Ponadto należy podkreślić, że nie może oskarżony odpowiadać za skutki nieobjęte jego zamiarem, takie jak spowodowanie obrażeń ciała u poszczególnych pokrzywdzonych, powstałe za przyczyną tylko i wyłącznie pozostałych oskarżonych. Dodatkowo - obrońca zwrócił w tym miejscu - uwagę na to, że przedmiotem ochrony występku z art. 280 § 1 k.k. jest zarówno życie i zdrowie człowieka, jak i mienie. W przedmiotowej sprawie nie może zaś budzić wątpliwości, że atak oskarżonych był wymierzony tylko i wyłącznie w charakterystyczne elementy odzieży, a więc te będące nośnikiem przynależności do społeczności kibiców klubu (...). Można zastanowić się zatem, biorąc pod uwagę przedmiot ochrony występku z art. 280 § 1 k.k. oraz ratio

leżące u podstaw tegoż przepisu, czy istotnie oskarżonym można stawiać zarzut dopuszczenia się rozboju, skoro de facto nie atakowali oni mienia, a barwy wrogiego im klubu. Oskarżony A. M. - jak dalej sygnalizował jego obrońca - nie zgadza się również na kwalifikację prawną przypisanego mu czynu, polegającą na przypisaniu mu występku o charakterze chuligańskim. Przytaczając jego definicję z art. 115 § 21 k.k. skarżący uważa, że w ramach tak określonych cech występków o charakterze chuligańskim nie można mówić, by właśnie taki czyn stanowiło przestępstwo przypisane oskarżonemu w punkcie III wyroku. W tym zakresie kwestionuje: po pierwsze - by w ramach tego czynu oskarżeni działali publicznie (powołuje się na pogląd SN wyrażony w uchwale składu 7 sędziów z dnia 20 września 1973 r., VI KZP 26/73, OSNKW 1973,

nr 11, poz. 132 i inne wyrażone w doktrynie) twierdząc, że w realiach przedmiotowej sprawy działanie oskarżonych nie było działaniem publicznym, mimo miejsca na którym się wydarzyło. O ile można zgodzić się zatem, że doszło do niego na drodze publicznej, to jednak należy zwrócić uwagę, że działo się to w godzinach nocnych (i to późną nocą), kiedy na drodze, ani na okalającym ją chodniku, nie znajdowały się żadne inne osoby postronne.

Co prawda jak dalej zaznacza - wkrótce w obrębie zdarzenia pojawił się samochód w którym jechali J. P. i M. P., nie mniej

w czasie kiedy oskarżeni mieli wdrażać swój zamiar w życie, w obrębie ich wzroku nie znajdował się ów samochód. Nie może też budzić wątpliwości, że oskarżeni jechali wcześniej samochodem obok pokrzywdzonych i wówczas nie doszło z ich strony do ataku, a było to podyktowane tym, że nie chcieli swojego ataku przeprowadzać publicznie, w towarzystwie innych osób. Z tego też względu nie wyszli z samochodu, gdy jechał za nimi kierujący własnym pojazdem M. R. (2). W związku z powyższym nie można zdaniem apelującego nadać działaniu oskarżonych waloru działania publicznego. Sposób postępowania oskarżonych wskazuje też jednoznacznie, że nie dopuścili by się swego zachowania za dnia, kiedy istotnie należałoby mówić o natężeniu ruchu pojazdów i pieszych przesądzającym o publicznym charakterze ich działania.

Po drugie - nie zgadza się ze stwierdzeniem, że oskarżeni działali bez powodu (lub też z oczywiście błędnym powodem). Oskarżeni nie zaatakowali całkowicie przypadkowych i przypadkowych osób. Byli to pokrzywdzeni, którzy owej feralnej nocy nosili na sobie elementy świadczące o ich przynależności do społeczności kibiców klubu (...). Z kolei oskarżeni są zadeklarowanymi fanami klubu (...). W związku z tym - jak dalej stwierdził skarżący - nawet osoba nie zainteresowana bliżej piłką nożną musi zdawać sobie choć trochę sprawę, czym w K., jak i innych miejscach w Polsce, jest rywalizacja tych właśnie klubów, obrosła historią i mnóstwem antagonizmów. Jego zdaniem należy też podkreślić, że noc z 30.04.2012r. na 1.05.2012 roku była czasem szczególnym: była to noc po dniu meczu derbowego wskazanych wyżej drużyn. Obecność pokrzywdzonych w takim dniu, noszących na ulicy na sobie barwy klubowe(...), niezależnie od poczytywania tego przez osoby postronne za nieostrożność, była postrzegana przez oskarżonych jako oczywista prowokacja. Po trzecie - celem działania oskarżonego nie było okazanie lekceważącego stosunku do obowiązującego porządku prawnego. Z pewnością również na tego rodzaju okazanie lekceważenia się nie godził. Szybkość ataku oskarżonych, jak i szybkość ich ucieczki z miejsca zdarzenia, połączona

z czynnościami uniemożliwiającymi identyfikację samochodu kierowanego przez K. L., pozwalają stwierdzić, że nie mieli oni w sobie nic z bezczelności, czy też poczucia bezkarności, właściwej dla tej przesłanki uznania czynu za czyn o charakterze chuligańskim.

W ocenie oskarżonego, którą prezentuje dalej autor tej apelacji - w razie przypisania mu sprawstwa - otwartą kwestią pozostaje przypisanie jego działaniu charakteru uprzywilejowanego (wypadku mniejszej wagi), o czym w jego ocenie przekonuje porównanie zdarzenia będącego przedmiotem tej sprawy z innymi zdarzeniami realizującymi znamiona występków z art. 280 § 1 k.k., w szczególności w konfiguracji wieloosobowej. Z tzw. ostrożności procesowej oskarżony wnosi zatem, by Sąd w razie uznania jego winy, przyjął tę właśnie kwalifikację prawną czynu.

Podobnie - skarżący sygnalizował, że oskarżony sprzeciwia się uznaniu go za winnego występków z art. 224 § 2 k.k. lub też z art. 226 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. Do znamion pierwszego z występków należy stosowanie przemocy lub groźby bezprawnej w celu zmuszenia funkcjonariusza publicznego albo osoby do pomocy mu przybranej do przedsięwzięcia lub zaniechania prawnej czynności służbowej. Absolutnie jednak obrona sprzeciwia się uznaniu, by w przedmiotowej sprawie oskarżeni zmuszali pokrzywdzonego do zaniechania prawnej czynności służbowej. Istotnie, pełniący swoje funkcje policjant, którym był M. R. (1) jest funkcjonariuszem publicznym. Absolutnie jednak - jak

zaznacza - nie może być tak, że każda podejmowana przez niego czynność, czy działanie, w tym również dokonywane w jego sferze prywatnej, mają charakter prawnej czynności służbowej. W czasie opisywanego przez siebie zdarzenia pokrzywdzony był osobą prywatną. M. R. (1) stwierdził wyraźnie, a nie było to kwestionowane przez Sąd, że nie był w tym czasie na służbie. Mało tego, jest przyporządkowany do jednostki Policji w W., a więc w znacznym relatywnie oddaleniu od D.. Starając się powstrzymać oskarżonych przed oddaleniem się z miejsca zdarzenia, czy też dzwoniąc do właściwej jednostki Policji, pokrzywdzony zachował się jak każdy obywatel, który może reagować na dostrzegane przez siebie przejawy naruszenia porządku prawnego. To, że M. R. (1) epatuje faktem bycia policjantem i okazuje to przez pokazywanie na zewnątrz swojej legitymacji służbowej, w żaden sposób nie oznacza jeszcze, że podejmował wówczas prawną czynność służbową. Nie jest bowiem nią działanie policjanta nie będącego na służbie, nawet jeżeli w tle pojawia się kwestia naruszenia prawa. Warto - jego zdaniem - zaznaczyć, że w opozycji do Sądu sam M. R. (1) uważał, że nie można uznać jego działań jako takich, o których mowa w art. 224 § 2 k.k. W zeznaniach świadka pojawia się bowiem stwierdzenie, że dzwonił na policję bo chciał, aby przyjechali policjanci w mundurach, na służbie. W tych okolicznościach obrońca uważa, że Sąd dopuścił się obrazy prawa materialnego. Podobnie - w wypadku kwalifikowania działania oskarżonego jako realizacja znamion występku z art. 226 § 1 k.k., który polega na znieważaniu funkcjonariusza publicznego podczas i w związku z pełnieniem obowiązków służbowych. Gdyby przyjąć - jak dalej stwierdza obrońca - że oskarżeni rzeczywiście dopuścili się czynu przypisanego im od strony faktycznej, to można się ewentualnie dopatrzeć tylko tego, że niechęć, czy też konflikt oskarżonych z pokrzywdzonym ma związek z jego wcześniejszymi działaniami oraz z występowaniem pokrzywdzonego w roli policjanta. Absolutnie jednak,

z przyczyn nakreślonych już wyżej, nie można uznać, by zachowanie oskarżonych miało miejsce podczas pełnienia przez pokrzywdzonego obowiązków służbowych. Jak wykazano, pokrzywdzony był bowiem wówczas osobą prywatną i tak powinien być traktowany. Skoro art. 226 § 1 k.k. wymaga dla realizacji opisanego w nim przestępstwa koniunkcji działania podczas

i w związku z pełnieniem obowiązków służbowych, to brak jednej z tych przesłanek niweczy możliwość skazania za czyn z art. 226 § 1 k.k. W związku

z tym skarżący zaznaczył, że Sąd powielił błąd jakiegoś w innym postępowaniu z udziałem oskarżonego A. M. oraz tego samego pokrzywdzonego M. R. (1) nie dopuścił się wcześniej. Wszak w aktach sprawy znajduje się wyrok Sądu Rejonowego w Dąbrowie Tarnowskiej, gdzie kwalifikacja czynu ujętego w zarzucie odnosiła się do funkcjonariusza publicznego. Sąd jednak, mając świadomość, że pokrzywdzony - choć pracujący zawodowo jako funkcjonariusz policji - nie pełnił czynności służbowych, a działał jako osoba prywatna, słusznie dokonał zmiany kwalifikacji prawnej czynu oskarżonego przesądzając, iż popełnił on występki z art. 216 § 1 k.k. oraz z art. 217 § 1 k.k. W takim wypadku w niniejszej sprawie można zastanawiać się jedynie nad możliwością przypisania oskarżonemu występku z art. 190 § 1 k.k. lub też z art. 216 § 1 k.k.

Niezależnie od powyższego oskarżony przeczy, by prawdziwą była wersja przedstawiona przez Sąd w ustaleniach faktycznych ujętych w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku. Nie zgadza się z przyjętą w tym zakresie przez Sąd Rejonowy oceną dowodów i zwraca uwagę, że oskarżeni znajdują się

z pokrzywdzonym od szkolnych lat i niewątpliwie pozostają w zatargu. Wedle relacji oskarżonych, a także pokrzywdzonego oraz P. D., nie była to pierwsza scysja z udziałem oskarżonych i pokrzywdzonego. Prowadzi to do wniosku, że M. R. (1) nie podejmował czynności służbowych, a działał jako osoba prywatna, uwikłana w konflikt, co z kolei stwarza poważne wątpliwości, czy oskarżony dopuścił się zarzucanego mu występku wymierzonego w M. R. (1).

Autor apelacji stwierdził również, że oskarżony zaprzecza także temu, by dopuścił się występku przypisanego mu w punkcie VI zaskarżonego wyroku.

W tym zakresie, jego zdaniem, budzi poważne wątpliwości fakt, w jaki sposób podejmujący czynności K. C. i Ł. K. mogli być pewni, iż kierowane pod ich adresem obraźliwe słowa istotnie padły z ust oskarżonego A. M.. Obrońca nie kwestionując, iż istotnie padły wobec nich wulgaryzmy w czasie podejmowania interwencji w dniu 20 czerwca 2012 roku, stwierdza jednakże, iż nie mogą wymienieni policjanci twierdzić z całą pewnością - a za świadkami Sąd - iż czynił to oskarżony. W tym czasie policjanci podejmowali działania zmierzające do doprowadzenia J. B. do Komisariatu Policji w D., co z pewnością absorbowало ich uwagę, jako że J. B. zdecydowanie się temu sprzeciwiał.

Jednocześnie oskarżeni mieli wówczas przebiegać przez jezdnię w miejscu nieoznaczonym i to w godzinach nocnych. Trudno przypuszczać, by w takiej sytuacji pokrzywdzeni mogli rzeczywiście słyszeć i spostrzec, kto tak naprawdę w grupie oskarżonych mógł wypowiadać się w opisywany przez policjantów sposób. Po raz kolejny zatem wątpliwości jawiące się świetle przytoczonych wyżej okoliczności muszą być rozstrzygane na korzyść oskarżonego. Sięganie zaś do konstrukcji współsprawstwa przyjętej przez Sąd zupełnie mija się

z celem w sytuacji, gdy w grupie osób jedna lub więcej z nich, dopuszcza się nie uzgodnionego z nikim ekscesu. W żadnym zaś wypadku Sąd nie może tegoż ekscesu wykluczyć w przedmiotowej sprawie. Dodatkowo - według skarżącego - słowa wypowiedziane przez oskarżonego już po wyjściu J. B.

z Komisariatu Policji w D. nie mogą wyczerpywać znamion zarzucanego występku. Oskarżony miał wówczas powiedzieć - myśląc

o policjantach - „kurwa, pierdolić ich”. W ocenie autora apelacji słowa te

w żadnym wypadku nie mogą stanowić zniewagi policjantów. Słowa te stanowić mogły bowiem jedynie komunikat do kolegów - obecnie współoskarżonych (a nie do policjantów, o których mówił w osobie trzeciej), dotyczący stosunku do podejmowanych przez policjantów czynności,

a w szczególności dotyczący dalszego postępowania A. M. i jego kolegów, sprowadzającego się w świetle tych słów do ignorowania

i nieprzyjmowania się policjantami oraz ich wcześniejszymi działaniami.

W zakresie zarzutu rażącej niewspółmierności wymierzonej oskarżonemu kary skarżący stwierdził, iż Sąd za okoliczność obciążającą A. M. uznał głównie uprzednią jego karalność, choć istnieje w sprawie szereg okoliczności łagodzących, tak w odniesieniu do poszczególnych przypisanych mu występków, jak również w odniesieniu do osoby oskarżonego. Odnośnie rozboju, jaki został przypisany A. M. w punkcie III zaskarżonego wyroku, to oskarżony wskazuje na to, że nie odgrywał on żadnej kluczowej, ani sprawczej roli w zaistnieniu tego zdarzenia (jeżeli już, to można przyjąć tak jak to zrobił Sąd Rejonowy, iż był to wspólny pomysł osób jadących

w samochodzie kierowanym przez K. L.). Oskarżony nie brał de facto udziału w przypisanym mu zdarzeniu, skoro jedynie pobiegł w kierunku przechodzących mężczyzn, ale zaraz „odpuścił” i zaczął wracać w kierunku samochodu. Okoliczności te wynikają z wyjaśnień samego oskarżonego, jednakże należy stwierdzić, iż nie istnieje żaden dowód wskazujący na aktywny udział oskarżonego w całym zdarzeniu. W szczególności oskarżony nie został rozpoznany przez któregokolwiek z pokrzywdzonych, ani nie wskazywali oni na szczególną aktywność A. M.. Zdarzenie miało charakter spontaniczny. O ile Sąd ustala, że oskarżeni specjalnie zawrócili samochód w którym jechali, aby dokonać napaści na pokrzywdzonych, to jednak nie może budzić wątpliwości, że całe zajście nie było przez nich wcześniej zaplanowane.

O dokonanej napaści zadecydował impuls w postaci barw klubowych noszonych przez pokrzywdzonych, w szczególnej dobie meczu derbowego w K., na którym wcześniej oskarżeni byli obecni. Relatywnie nie doszło do powstania poważniejszych skutków przedmiotowego zdarzenia. Tak bowiem należy scharakteryzować powierzchowne obrażenia ciała u M. M. i G. W.. Ponadto wartość przedmiotów objętych atakiem nie była znaczna, bo została ustalona przez Sąd na kwotę 269 złotych. Jednocześnie działania oskarżonych były wymierzone tylko i wyłącznie w koszulkę i szalki noszące barwy klubowe. Jak się okazuje, oskarżeni w żadnym wypadku nie byli zainteresowani innym mieniem należącym i posiadanym w tym czasie przez pokrzywdzonych. Postawa pokrzywdzonych - również zdaniem skarżącego - przemawia za uznaniem, iż nie jest koniecznym sięganie do surowej kary. Wprawdzie omawiany występki jest przestępstwem publicznoskargowym, jednakże niewątpliwie postawa i odczucia pokrzywdzonych mają w zakresie wymiaru kary istotne znaczenie. Jak się okazuje, pokrzywdzeni nie mają obecnie żadnych pretensji względem oskarżonych i na dobrą sprawę można stwierdzić, że gdyby od nich zależało, postępowanie w przedmiotowej sprawie mogłoby się przeciwko oskarżonym nie toczyć. Oskarżony jest sprawcą młodocianym, nigdy wcześniej nie został poddany izolacji więziennej i według zeznań najbliższych członków rodziny w ostatnim czasie zdecydowanie zmienił na lepsze swoje zachowanie.

Odnośnie przypisanego oskarżonemu czynu z punktu V zaskarżonego wyroku, obok wskazanych już wyżej okoliczności dotyczących osoby oskarżonego zwrócił uwagę na to, że czyn ten nie był w żaden sposób zaplanowany, zaś o tym, że w ogóle do niego doszło, zadecydował zwykły przypadek, a zatem spotkanie oskarżonych i pokrzywdzonego M. R. (1) na ulicy w D..

Natomiast odnośnie przypisanego oskarżonemu czynu z punktu VI zaskarżonego wyroku, obok wskazanych już wyżej okoliczności dotyczących osoby oskarżonego, podniósł, że po raz kolejny doszło do działania wcześniej niezaplanowanego, a zaistniałego na skutek niespodziewanej interwencji policji w czasie spędzania wspólnego czasu przez oskarżonego i jego kolegów.

U podstaw tegoż zdarzenia legło wcześniejsze zatrzymanie przez policjantów J. B., który jest najbliższym członkiem rodziny oskarżonego. Zachowanie oskarżonego było krótkotrwałe i mające postać jednostkowego działania. Stanowiło bowiem wydanie z siebie jednego okrzyku, zawierającego wulgarne określenie pod adresem policjantów. Słowa oskarżonego zostały wypowiedziane w nocy, gdzie nie było żadnych innych postronnych świadków tego zdarzenia.

W zakresie kary łącznej (o ile Sąd przesądziłby o popełnieniu więcej niż jednego czynu zabronionego przez oskarżonego), skarżący stwierdził, że w jego przekonaniu - zostały spełnione wszelkie przesłanki do zastosowania zasady absorpcji. Przemawia bowiem za tym bliskość czasowa, jak i przedmiotowa tychże czynów, a także popełnianie ich w ramach tego samego kręgu towarzyskiego (będącego genezą przedmiotowych występów).

Oprócz przedstawionych wyżej okoliczności dotyczących poszczególnych czynów A. M. autor apelacji zwrócił uwagę na okoliczności dotyczące osoby oskarżonego, przemawiające jego zdaniem za warunkowym zawieszaniem wykonania orzeczonej kary, pomimo iż jest on osobą już wcześniej karaną sędownie, jednak w ostatnim okresie czasu w sposób zdecydowanie pozytywny zmieniającą swe zachowanie.

Sąd Okręgowy rozważył, co następuje.

Wszystkie apelacje, choć w niejednakowym stopniu, zasługują na częściowe uwzględnienie.

I. Ze względu na to, że ocenie w niniejszej sprawie podlegają trzy zdarzenia historyczne wiążące się z zarzutami postawionymi w różnych konfiguracjach oskarżonemu, którzy zaskarżyli wyrok - dla zachowania przejrzystości i w celu uniknięcia powielania argumentacji dotyczącej takich samych zarzutów zawartych w więcej niż jednej apelacji- Sąd odwoławczy odniesie się łącznie do nich poprzez pryzmat poszczególnego zdarzenia będącego podstawą sformułowania przeciwko poszczególnym oskarżonym zarzutów.

II. W zakresie zarzucanego oskarżonemu K. K. (1), A. M. i K. L. przestępstwa rozboju (ust. I, III i VIII zaskarżonego wyroku) stwierdzić należy, iż podnoszone w apelacjach zarzuty dotyczące ustalonych w tym przedmiocie faktów nie zasługują na uwzględnienie. Analiza zgromadzonych odnośnie tego przestępstwa dowodów, pozwala w pełni zaaprobować ocenę tego materiału w sposób dokonany przez Sąd Rejonowy. Zauważyć na wstępie trzeba - wobec żądań apelacji obrońców oskarżonych A. M. i K. L. (w pierwszym rzędzie o uniewinnienie), iż podstawę ustaleń faktycznych przyjętych w tym zakresie przez Sąd I instancji stanowiły wyjaśnienia K. K. (1) (poza odwołanym na rozprawie głównej fragmentem dotyczącym udziału w zdarzeniu K. L.) oraz zeznania Ł. S. (w tym jego wyjaśnienia jako współpodejrzanego), zatem informacje osób, które posiadają najpełniejszą wiedzę na temat tego zdarzenia, skoro same w nim brały udział. Charakterystyczne w tym względzie jest, że obaj wymienieni w swych pierwszych relacjach procesowych (zob. k. 109 i 139), w sytuacji kiedy nie mogli uzgadniać wersji wyjaśnień z powodu zatrzymania, w sposób ze sobą zgodny przedstawili okoliczności związane z planowaniem tego przestępstwa w trakcie jazdy samochodem po Ż., wytypowania jego ofiar i wreszcie oczekiwanego łupu, który zdeterminował ich do realizacji tego czynu. Istotne także jest, że obaj oskarżeni wspominali wtedy również o opuszczeniu samochodu kierowanego przez K. L. przez wszystkie obecne w nim osoby, właśnie w celu zabrania („odebrania”) pokrzywdzonym symboli klubu sportowego do którego byli (czego nie ukrywali) wrogo nastawieni. Według relacji Ł. S. wszyscy towarzyszący mu koledzy mieli po zdarzeniu niemal jednocześnie przybiec do samochodu obok którego znalazł się jako pierwszy, by następnie szybko oddalić się z tego miejsca, utrudniając ewentualną ich identyfikację za pomocą tablic rejestracyjnych samochodu, którym się wówczas poruszali, zdemontowanych wtedy naprędce przez oskarżonego K. L.. W tych okolicznościach trudno więc uwierzyć aby dwie osoby, które przyznały się w całej rozciągłości do zarzucanych im czynów, fałszywie pomówiły kolegów o współsprawstwo tym bardziej, gdy analiza treści ich wyjaśnień prowadzić musi do wniosku, że nie mają one wpływu na zmniejszenie zakresu ich odpowiedzialności karnej kosztem przerzucenia jej na inne osoby. Twierdzenia oskarżonego K. L. jakoby nie brał udziału w przedmiotowym zdarzeniu, jak też nie

wiedział, że towarzyszący mu krytycznego dnia koledzy dopuścili się tego czynu - słusznie zatem zostały odrzucone przez Sąd Rejonowy jako niewiarygodne. Podobnie - fragment zmienionych na rozprawie wyjaśnień oskarżonego K. K. (1), kiedy obstawał przy tym, że oskarżony K. L. był krytycznego dnia jedynie kierowcą i nie wysiadał w ogóle z samochodu. Sąd meriti – wbrew zapatrywaniom skargi obrońcy oskarżonego L. - trafnie ocenił ten fragment wyjaśnień oskarżonego K. jako próbę uchronienia przed odpowiedzialnością kolegi (s. 18 uzasadnienia). Znamienne w tym względzie jest również wyznanie oskarżonego K. K. (1) złożone w trakcie konfrontacji z oskarżonym K. L. (k. 263 -264), tłumaczące w sposób szczery powód zmiany w tej części swoich wyjaśnień - poleceniem adwokata. Podjęta przez oskarżonego K. próba ochrony oskarżonego L., pomijając podnoszone już wcześniej kwestie jest o tyle nieudolna, że nawet nie współgra z linią obrony ostatnio wymienionego, kiedy próbuje on uzasadnić ewentualne opuszczenie przez siebie samochodu potrzebą wypuszczenia pasażerów zajmujących tylnie siedzenia. Apelacja obrońcy tego oskarżonego upierając się przy tym, że należące do niego B. jest trzydrzwiowe nie chce dostrzec, iż fakt ten został inaczej ustalony przez Sąd Rejonowy (s. 1 uzasadnienia) mianowicie, że jest to samochód czterodrzwiowy, a co za tym idzie nie ma potrzeby opuszczania przez kierowcę samochodu, po to aby wypuścić pasażerów z tylnej kanapy. Wspomniany fakt Sąd a quo ustalił w oparciu o obiektywny dowód z informacji Starostwa Powiatowego w D. Wydziału Komunikacji i (...) (k. 807); apelacja rzetelności tego dowodu jednak nie kwestionuje. Trafności ustaleń faktycznych Sądu Rejonowego odnośnie ocenianego zdarzenia nie może podważać także okoliczność związana z brakiem możliwości identyfikacji przez pokrzywdzonych czy przypadkowych świadków zdarzenia (J. P. i M. P.) poszczególnych jego sprawców, gdy kontekst przedstawianych przez nich relacji na temat jego przebiegu koresponduje z wyjaśnieniami K. K. (1) w zakresie uznanym przez ten Sąd za wiarygodne oraz zeznaniami (i wyjaśnieniami) Ł. S.. Wymowa tych dowodów nie pozwala przy zachowaniu reguł logicznego rozumowania na uwierzenie w dalsze twierdzenia oskarżonego K. L. jakoby zatrzymał w Ż. kierowany przez siebie samochód po to, aby koledzy mogli załatwić potrzeby fizjologiczne w sytuacji, gdy A. M. miał się dodatkowo źle wtedy także poczuć. Apelacja obrońcy ostatnio wymienionego oskarżonego utrzymująca, że oskarżony ten jedynie wyszedł z samochodu i nie brał udziału w przedmiotowym zdarzeniu, nie tylko nie uwzględnia treści wskazywanych wcześniej dowodów ale również treści wyjaśnień oskarżonego A. M.. Co prawda są one zmienne, niemniej oskarżony ten dwukrotnie (k.458 – 458 i 523) przyznał się do tego z zarzucanych mu czynów, zaś składając po raz pierwszy wyjaśnienia w sprawie uznał ten zarzut częściowo (k.114- 115), twierdząc wtedy, iż biegł za jakimś chłopakiem z szalikiem (możliwe, że (...)) ale nie mógł go dogonić i odpuścił.

Reasumując, stwierdzić więc trzeba, że Sąd I instancji w sposób trafny wyselekcjonował dowody, które jako wiarygodne przyjął za podstawę zaskarżonego w tej części wyroku (s. 25 – 26 uzasadnienia). Wybór ten jest wynikiem właściwego zastosowania reguły wyrażonej w art. 7 kpk. i wbrew zapatrywaniom apelacji - nie występowała w sprawie potrzeba stosowania art. 5 § 2 kpk w stopniu większym, niż przyjął w zaskarżonym wyroku (zob. np. s.6 uzasadnienia). Sąd odwoławczy (z przedstawionych względów) akceptuje zatem w pełni dokonaną przez Sąd meriti ocenę dowodów i nie znajdując potrzeby dalszego rozszerzania argumentacji w tym zakresie odsyła do fragmentu uzasadnienia zaskarżonego wyroku tego dotyczącego (s. 14 -26).

Przechodząc do oceny dalszych zarzutów zawartych w skargach – przyznać należy słuszność wszystkim apelacjom, gdy krytykują przyjęcie przez Sąd Rejonowy chuligańskiego charakteru omawianego występku. Nie można jednak zgodzić się ze sposobem redakcji zarzutu i wywodami tego dotyczącymi zawartymi w skardze obrońcy K. L.. Decydujące znaczenie ma tu błędne przyjęcie w zaskarżonym wyroku publiczności działania oskarżonych w rozumieniu art. 115 § 21 kk, określającego przesłanki chuligańskiego charakteru występku. Trafnie apelacje obrońców oskarżonych K. K. (1) i A. M. odwołują się do ugruntowanego pod rządem art. 120 § 14 dkk orzecznictwa sądów, odnoszącego się do tego określenia, identycznie brzmiącego w definicji z art. 115 § 21 kk. W świetle licznych judykatów Sądu Najwyższego powołanych też we wskazanych apelacjach - publiczność działania sprawcy występku chuligańskiego nie jest determinowana wyłącznie przez publiczny charakter miejsca jego czynu. Oznacza to, że możliwe są sytuacje niepublicznego działania w miejscu publicznym. Publiczność zachowania sprawcy polega bowiem na tym, że następuje ono w takich warunkach, że może być dostrzeżone przez niedającą się określić liczbę bliżej niezidentyfikowanych osób. Trafnie przy tym rzeczono (obie) apelacje podkreślają, że chodzi o ocenę dokonywaną in concreto. Skoro czyn oskarżonych przebiegał wprawdzie w miejscu publicznym lecz oskarżeni wykorzystywali do jego popełnienia ciemności, unikając nawet świateł samochodów, by nie zostać rozpoznanymi (incydent na drodze z M. R. (2)), nie

zachowywali się hałaśliwie, jest jasne, że ich czyn w tych warunkach nie mógł być postrzegany przez ową nieokreśloną liczbę osób. Dostrzeżenie go przez J. i. M. P. było dziełem przypadku, nie zaś zamierzonego działania oskarżonych. Ci - jak wynika chociażby

z uwzględnianego przez Sąd Rejonowy monitoringu kamer zainstalowanych

w Ż. (k. 72) - planowali działać niepostrzeżenie, wyczekując na dogodny moment aby zaatakować pokrzywdzonych. Jest to właśnie konkluzja oceny dokonywanej in concreto. Nie można było zatem przyjąć publiczności działania oskarżonych, a skoro ten konstytutywny element został wykluczony, nie można też uznać, że wystąpił tu związek z art. 57a § 1 kk. Podobny pogląd wyraził Sąd Okręgowy w Tarnowie w wyroku z dnia 7 marca 2013 r. sygn. akt 49/13, orzekając w sprawie o zbliżonym stanie faktycznym, odmawiając przyjęcia przesłanki publiczności wobec działania sprawców podjętego w podobny sposób, nocą, na jednej z głównych ulic ponadstutysięcznego miasta. Dlatego wyeliminowano z opisu czynu przypisanego oskarżonym to znamię, a z jego kwalifikacji prawnej ten przepis.

Należało także w konsekwencji tego pominąć również w opisie przypisanego oskarżonym czynu przesłankę - rażącego lekceważenia przez oskarżonych porządku prawnego. Wiąże to się ściśle -

w ujęciu obiektywnym - z publicznością działania sprawcy występku chuligańskiego, który przez taki sposób działania (publiczny) narusza porządek prawny, co odbierane jest przez obserwatorów jako wyraz rozwyrzenia, brutalności, wywołując oburzenie i zgorszenie. Ustalony przez Sąd Rejonowy przebieg czynu, charakteryzujący się raczej skrytością działania nie mógł takich efektów wywołać.

Całkowicie myli się natomiast apelacja obrońcy oskarżonego K. L., dopatrująca się obrazy prawa materialnego przez przyjęcie zbiegu art. 280 § 1 kk w zw. z art. 57a § 1 kk, ponieważ zdaniem skarżącego posłużenie się znamieniem przemocy w obu tych zbiegających się przepisach wyklucza możliwość takiej kwalifikacji. Apelacja oczywiście błędnie utożsamia jedną z reguł wyłączania wielości ocen w prawie karnym (lex consumens derogat legi consumptae) w odniesieniu do zbiegu przepisów obejmujących typy szczególne przestępstw, a nie mającej zastosowania do zbiegu tych ostatnich z instytucjami części szczególnej kodeksu karnego.

Sąd Okręgowy nie uznał za zasadne, aby przy dokonanej zmianie przypisany oskarżonym czyn kwalifikować jako wypadek mniejszej wagi z art. 283 kk. Wszystkie apelacje domagały się tego, przy czym apelacja obrońców oskarżonych A. M. i K. L. czynią to bez szerszej argumentacji, a pierwsza z nich ogranicza się wyłącznie do prezentacji stosownego żądania w petitum.

Nie można się zgodzić, że stopień społecznej szkodliwości tego czynu, istotnie decydujący dla przyjęcia kwalifikacji z art. 283 kk uzasadnia takie postąpienie. Wartość zabranych przedmiotów, rzeczywiście niska, jest tylko jednym z kryteriów, które tu mają znaczenie. W ocenie stopnia społecznej szkodliwości bierze się też pod uwagę rodzaj i charakter naruszonego dobra, sposób i okoliczności popełnienia czynu, postać zamiaru i motywację sprawcy (art. 115§ 2 kk). Te wskazania jednoznacznie sprzeciwiają się uwzględnieniu żądań apelacji. Oskarżeni postanowili przy użyciu przemocy zabrać pokrzywdzonym przedmioty, których w ich mniemaniu nie mieli oni prawa posiadać tylko dlatego, że zawierały treści identyfikowalne z barwami konkurencyjnego klubu piłkarskiego. Uczynili to nocą, napadając pokrzywdzonych, którzy nikogo nie prowokowali – każdy może publicznie ubierać się w sposób jaki uzna za stosowny, o ile nie narusza prawa, nawet jeśli jednocześnie są to atrybuty określonego zespołu sportowego. Natomiast nikt nie ma prawa do bicia i kradzieży takich przedmiotów w imię sympatii do innego klubu, sympatii w istocie fałszywej i pełnej hipokryzji. Czyny podobnego rodzaju będące wynikiem antagonizmów i wzajemnej wrogości w środowisku piłki nożnej są groźne społecznie, bowiem niszczą ideę sportu jako pozytywnej rywalizacji i wzbudzają lęk u tych, którzy w sposób pozbawiony agresji publicznie manifestują przywiązanie do ulubionego klubu. Tak więc wspomniane kryteria ocen społecznej szkodliwości wyznaczającej możliwość przyjęcia wypadku mniejszej wagi wykluczają in concreto kwalifikację

z art. 283 kk.

Sąd odwoławczy zakwalifikował zatem przypisany oskarżonym czyn jako występki realizujący znamiona z art. 280 § 1 kk i art. 157 § 2 kk w zw.

z art. 11§ 2 kk. W realiach niniejszej sprawy nie sposób przyjąć w ślad za apelacją obrońcy oskarżonego A. M. aby oskarżeni nie obejmowali swą świadomością skutku wiążącego się ze spowodowaniem u dwóch pokrzywdzonych lekkich obrażeń ciała, skoro w grę wchodzić miała przy zaborze „trofeów klubowych” przemoc („odbieranie”). W zaplanowanych przez oskarżonych okolicznościach dotyczących tego zdarzenia z łatwością można było przewidzieć spowodowanie u ofiary (ofiary) ataku powstanie co najmniej takich obrażeń. Jak uczy doświadczenie życiowe powstają one zazwyczaj od uderzenia ręką, kopnięć czy dociskania do twardych przedmiotów. Taki zresztą mechanizm powstania u pokrzywdzonych obrażeń ciała przyjął Sąd Rejonowy, posługując się w tym zakresie opiniami medyka (zob. s. 24 uzasadnienia).

Wyrażona w ostatnio powoływanej apelacji wątpliwość odnośnie zakwalifikowania tego z zarzucanych oskarżonemu czynów jako skierowanego przeciwko mieniu, skoro przedmiotem ataku były barwy wrogiego klubu jest nieporozumieniem. Sąd Rejonowy kwestię tę w sposób właściwy ocenił na s. 28 uzasadnienia zaskarżonego wyroku.

Sąd odwoławczy zmieniając w omawianym zakresie zaskarżony wyrok dokonał dalszych jego korekt (art. 455 kpk).

Nietrafnie zaskarżony wyrok posłużył się bowiem kwalifikacją mającą oddawać usiłowanie ograbienia R. B. (art. 13 § 1 kk w zw. z art. 280 § 1 kk) oraz postać zjawiskową współsprawstwa (art. 18 § 1 kk). Skoro bez wątplenia chodzi o jeden czyn, który tylko skierowany był przeciw trzem pokrzywdzonym, a wobec dwóch z nich zakończył się na etapie usiłowania (przy zrealizowaniu znamion z art. 157 § 2 kk w przypadku G. W.), to jeden z jego elementów (usiłowanie) nie powinien znajdować odzwierciedlenia w kwalifikacji prawnej przez powołanie kumulatywne wspomnianego przepisu art. 13 § 1 kk. Nietrafne było też powołanie art. 18 § 1 kk rzekomo na uzasadnienie współsprawstwa. Utrwalona dziesięcioleciemi dobra praktyka sądowa, pomija ten przepis w tych sytuacjach jako zbyt ogólny i oczywisty (jak np. nie powołuje się art. 6 kk, art. 21 § 1 kk. czy wielu innych z części ogólnej kodeksu karnego). Warto zauważyć, że w art. 18 § 1 kk mowa również o jednosprawstwie, jednak tego przepisu nikt nie powołuje w kwalifikacji prawnej. Zresztą Sąd Rejonowy nawet w zaskarżonym wyroku nie był konsekwentny, skoro przypisując oskarżonym inne przestępstwa popełnione w formie współsprawstwa takiego samego rozwiązania nie stosował.

Konsekwencją przedstawionych wyżej zmian była konieczność wymierzenia oskarżonym na nowo kar. Sąd odwoławczy wymierzył wszystkim oskarżonym kary po dwa lata pozbawienia wolności. Wydawać by się mogło, że są to kary surowe, jednak najniższe przewidziane sankcją art. 280§ 1 kk. Sąd nie różnicował tych kar wobec poszczególnych oskarżonych z tego powodu, że oskarżony K. K. (1), który, choć - jak ustalono - wykazał się większą brutalnością wobec pokrzywdzonych, jednak przyznał się do tego czynu i złożył wyjaśnienia, które pozwoliły w znaczącej części dokonać ustaleń faktycznych warunkujących odpowiedzialność pozostałych oskarżonych. Orzeczone kary uznaje Sąd Okręgowy za odpowiednie wobec stopnia zawinienia oskarżonych oraz ładunku społecznej szkodliwości przypisanego im przestępstwa, które - jak wcześniej wskazano - nie mogło zostać potraktowane jako uprzywilejowany typ rozboju.

Ze względu na eliminację chuligańskiego charakteru przypisanego oskarżonym występku uchylić należało orzeczone na podstawie art. 57a § 2 kk nawiązki (ust. II, IV i IX), skoro podstawa ta straciła rację bytu.

III. Oceniając zarzuty apelacji obrońców oskarżonych K. L. i A. M. w zakresie ust. V i X zaskarżonego wyroku (pkt 2.II i 3.II aktu oskarżenia) konieczne staje się przedstawienie uwagi o charakterze ogólnym, dotyczącym obu tych skarg. Ich autorzy błędnie sformułowali ich zarzuty co zauważył Sąd Okręgowy nie tyle w celach dydaktycznych, lecz dla wskazania, że należyty poziom i sposób opracowania apelacji ma istotne znaczenie dla jej oceny. Chodzi o to, że obie skargi powołują się na zarzut błędnych ustaleń faktycznych i jednocześnie na zarzut obrazy prawa materialnego. W odniesieniu do jednego czynu nie można logicznie wywodzić, że błędnie ustalono fakty i zarazem błędnie oceniono je pod względem prawnym. Są to wszak zarzuty rozłączne alternatywne. Zatem prawidłowo sporządzona skarga odwoławcza powinna to rozróżnienie uwzględnić, jeśli zaś uznaje za ważny również aspekt prawny (prawa materialnego) może go powoływać wyłącznie jako zarzut ewentualny.

Sąd Rejonowy również w przypadku tego zarzutu aktu oskarżenia ustalił stan faktyczny w sposób nie obarczony podnoszonymi w apelacjach błędami. Przyjęte w tym zakresie za podstawę wyroku fakty mają bowiem pełne odzwierciedlenie w dowodach uznanych przez ten Sąd za wiarygodne. Kwestia związana z występowaniem w sprawie dwóch wersji przebiegu zdarzenia została w sposób właściwy rozstrzygnięta przez zastosowanie reguły dowodowej określonej w art. 7 kpk. Sąd meriti doskonale zdawał sobie sprawę z niejednolitego charakteru zgromadzonego w tym zakresie materiału dowodowego oraz występującego pomiędzy oskarżonym A. M.

a M. R. (1)zadawnionego konfliktu. Opowiadając się bowiem za wersją prezentowaną przez M. R. (1)wspartą zeznaniami świadka P. D. w sposób logiczny wykazał z jakich powodów te właśnie dowody uznał za wiarygodne i z jakich przyczyn nie uwierzył oskarżonym K. L. i A. M.oraz świadkom T. B. i K. K. (2)(s.33-42 uzasadnienia). Zeznania funkcjonariuszy policji D. G. i M. R. (3)nie miały aż tak istotnego znaczenia dla rekonstrukcji zdarzenia objętego ocenianym zarzutem, skoro przybyli po nim na zgłoszoną przez M. R. (1)potrzebę interwencji dodatkowych policjantów. Podnoszona w apelacjach okoliczność, iż oskarżeni w obecności wymienionych funkcjonariuszy nie obrażali i nie grozili M. R. (1)nie oznacza, iż nie mogli tego wcześniej czynić w okolicznościach ustalonych przez Sąd Rejonowy. Wymieniony Sąd wykazał sprzeczności pomiędzy wyjaśnieniami składanymi w tym zakresie przez obu oskarżonych oraz brak ich korelacji z zeznaniami T. B.. Słusznie Sąd ten odrzucił dowód

z zeznańK. K. (2). Nie tyle chodzi tu o sugestię Sądu wskazującą na przekupstwo tego świadka, czego nie udało się jednoznacznie ustalić, lecz

o warunki i okoliczności w jakich świadek miała obserwować zajście. O ile bowiem pokrzywdzony i towarzyszący mu P. D. skupili szczególną uwagę na zachowaniu oskarżonych od chwili, gdy dostrzegli wulgarny gest kierowany pod ich adresem, zatem koncentracja ta była tu całkowicie naturalna, to świadek K. z pewnością nie była nastawiona na obserwowanie tego zajścia w taki sposób. Trzeba przy tym podkreślić, że zdarzenie miało dużą dynamikę i obserwatorzy mogli przy różnym nasileniu ruchu odbierać różnie bodźce kierowane bezpośrednio do nich i postrzegane mimochodem. Poza wskazanymi argumentami, postawić należy na koniec nasuwające się nieodparcie pytanie o sens podnoszonych w obronie oskarżonych sugestii, dotyczących zachowania M. R. (1), policjanta po służbie szukającego zaczepki z oskarżonymi po to, aby znaleźć się w kłopotliwej dla siebie sytuacji? Zasady rozsądku uwzględniane przy ocenie dowodów nakazują sugestię takie odrzucić, gdyż są nieracjonalne i obliczone jedynie na efekt procesowy

w przyjętej linii obrony. Zastanawiające jest bowiem zachowanie zarówno oskarżonych jak i T. B. (dziadka A. M.) iK. K. (2)

(znajomej oskarżonych), którzy w obliczu rzekomo mającej się dzieć krzywdy oskarżonym nie zdecydowali się na wezwanie policji.

Nie mają racji także obrońcy oskarżonych zarzucając, że nawet aprobatą ustaleń faktycznych Sądu Rejonowego powoduje wadliwość jego wyroku poprzez uznanie, że zachowanie pokrzywdzonego M. R. (1)nie było wypełnianiem obowiązków służbowych, zatem nie należała mu się ochrona przewidziana dla funkcjonariuszy publicznych, wobec czego wykluczona jest kwalifikacja prawna z art. 224 § 1 kk i art. 226 § 1 kk (w zw. z art. 11§ 2kk). Obie apelacje nie dostrzegają, że pokrzywdzony został wulgarnymi gestami

i słowami zaczepiony jako policjant, a nie prywatna osoba. Wszelako decydujące znaczenie ma tu inna okoliczność, którą pomijają zarówno skarżący jak i Sąd Rejonowy, choć ten ostatni zdaje się rozumować we właściwym kierunku, kiedy argumentuje, że „pokrzywdzony M. R. (1)był i jest policjantem, interwencje podjął poza czasem pełnienia obowiązków służbowych”, ale w związku z nimi (s. 42 uzasadnienia). Chodzi jednakże o to, że nie dostrzeżono konsekwencji prawnych wynikających z uregulowań art. 66 ust. 2 ustawy z dnia 6 kwietnia 1990 r. o Policji (tekst jedn. Dz.U. z 2011 r. Nr 287, poz.1687 z późn. zm.). Stanowią one, że z ochrony przewidzianej

w kodeksie karnym dla funkcjonariuszy publicznych podczas i w związku

z pełnieniem przez nich obowiązków służbowych korzysta również policjant, który poza czasem służby działa na rzecz zapobieżenia zagrożenia dla życia

i zdrowia ludzkiego (pkt 1 art. 66 ust. 2 ustawy o Policji), przywrócenia bezpieczeństwa i porządku publicznego (pkt 2 tego przepisu), bądź ujęcia sprawcy czynu zabronionego (pkt 3 tego przepisu). M. R. (1)podjął interwencję wobec oskarżonych, którzy dopuścili się czynu zabronionego polegającego na znieważeniu go wulgarnymi słowami i

gestami. Ostatnio przytoczony przepis nie czyni rozróżnienia ani według kryteriów trybu ścigania takiego czynu, ani też ze względu na osobę pokrzywdzonego. Zatem trzeba uznać, *lege non distinguente*, że policjant działający poza czasem służby, od momentu przystąpienia do interwencji, której celem jest ujęcie sprawcy czynu zabronionego, choćby naruszającego tylko jego dobra, znajduje się pod ochroną przepisów kodeksu karnego jako funkcjonariusz publiczny w odniesieniu do zachowania sprawcy, który następuje po tym fakcie i jest skierowany przeciwko funkcjonariuszowi. Z drugiej zaś strony sprawca tych zachowań odpowiada

z przepisów przewidujących surowszą odpowiedzialność, jak właśnie art. 224 § 1 i art. 226 §1 kk, rzecz jasna, pod warunkiem świadomości sprawcy, że ma do czynienia z policjantem. Nie ma znaczenia jaki czyn wywołał konieczność interwencji policjanta poza służbą, opisaną w art. 66 ust 2 pkt 3 ustawy

o Policji. Trzeba bowiem mieć na względzie wskazania z art.1 ust. 2 pkt 2 tej ustawy, według których do podstawowych zadań Policji należy m. in. ochrona bezpieczeństwa i porządku publicznego, w tym zapewnienie spokoju

w miejscach publicznych, zatem w istocie nakładające na policjanta obowiązek działań zmierzających do osiągnięcia tego celu. Przytoczone normy tej ustawy należy interpretować w sposób kompleksowy a wówczas konkluzja finalna jawi się jako zupełnie oczywista.

Oskarżeni dopuścili się czynu zabronionego opisanego wyżej, zaś pokrzywdzony chciał ich zatrzymać, legitymując się dokumentem identyfikującym go do tego jako policjanta, a nawet – oświadczeniem, że interweniuje jako policjant właśnie. Skoro oskarżeniu używali w dalszym ciągu wyzwisk i nie podporządkowali się poleceniom pokrzywdzonego, wypełnili znamiona występku z art. 224 § 1 kk i art. 226 § 1kk (w zw. z art. 11 § 2 kk).

Powołany w apelacji obrońcy oskarżonego A. M.- wyrok Sadu Rejonowego w Dąbrowie Tarnowskiej z dnia 16 listopada 2011 r. sygn. akt II K 576/11 (k. 749) jest prawomocny i nie może być objęty kontrolą w niniejszym postępowaniu. Sąd Okręgowy nie ma zatem uprawnień w niniejszym postępowaniu, aby go oceniać pod względem faktycznym ani prawnym. Stosownie do wyrażonej w art. 8 § 1 kpk zasady samodzielności jurysdykcyjnej sądu - sąd karny rozstrzyga samodzielnie zagadnienia faktyczne i prawne oraz poza prawomocnymi rozstrzygnięciami sądu kształtującymi prawo lub stosunek prawny nie jest związany rozstrzygnięciem innego sądu lub organu. Ocena faktyczna i prawna przedmiotowego zdarzenia została zaprezentowana natomiast wyżej.

Zarzuty apelacji dotyczące rażąco surowych kar wymierzonych oskarżonym za to z przypisanych im przestępstw również nie są zasadne. Należy zauważyć, iż stosownie do art. 11 § 3 kk podstawę wymiaru kary stanowi w tym wypadku art. 224 § 2 kk przewidujący zagrożenie karą pozbawienia wolności do lat 3. Charakteru takiego nie można także upatrywać w bezwzględnym ich charakterze, skoro są to kary jednostkowe, podlegające modyfikacji w ramach konstruowania kary łącznej. Dopiero wymiar kary łącznej daje podstawy do oceny czy z formalnego punktu widzenia jest w ogóle możliwe stosowanie probacji.

IV. Nie jest również zasadna apelacja obrońcy A. M.

w zakresie dotyczącym przypisanego mu w ust. VI zaskarżonego wyroku przestępstwa. Zawarta na s. 9 uzasadnienia tej skargi argumentacja jest jedynie wyrazem odmiennej i subiektywnej oceny dowodów. Wszystkie kwestie poruszone w skardze odnośnie tego zarzutu zostały w sposób wyczerpujący ocenione przez Sąd Rejonowy (zob. s.42- 52 uzasadnienia). Dodać jedynie należy w związku ze zgłaszanym w skardze problemem ekscesu innych współsprawców, że realia dowodowe (zeznania K. C. i Ł. K.) przekonują, iż A. M. wspólnie z innymi wypowiedział ustalone słowa, które bez wątpienia miały charakter obraźliwy i wulgarny, a były one kierowane do interweniujących policjantów. Argumentacja ta nie mogła zatem przekonać Sądu Okręgowego.

Trudno także zaakceptować wyrażony w apelacji pogląd o rażąco surowym wymiarze kary za to przestępstwo, gdy uwzględnić bogatą przeszłość kryminalną oskarżonego pomimo młodego wieku (zob. k. 742 -752) i brak jakichkolwiek okoliczności łagodzących. Do tych - wbrew zapatrywaniom apelacji - nie można zaliczyć faktu zatrzymania krytycznego dnia wujka oskarżonego, skoro interwencja ta nie nasuwała żadnych zastrzeżeń co do jej zasadności i legalności.

V. Zmiana wyroku w zakresie omawianego rozboju spowodowała konieczność uchylenie wobec oskarżonych K. K. (1) oraz A. M. orzeczonych przez Sąd I instancji kar łącznych (ust. VII i XI) a tym samym obowiązek orzeczenia ich na nowo.

W przypadku K. L. Sąd zastosował zasadę absorpcji. Kara łączna obejmowała dwie jednostkowe kary pozbawienia wolności wymierzone co prawda za różne typy przestępstw, lecz popełnione w bliskim związku czasowym, a postawa oskarżonego wykazana dodatkowymi dowodami w postępowaniu odwoławczym (podjęta praca, kontynuowanie studiów) musi zostać doceniona w badaniu funkcji prewencyjnej kary.

Nieco inaczej należało ocenić przesłanki decydujące o wymierzeniu kary łącznej oskarżonemu A. M.. Orzeczono wobec niego trzy kary jednostkowe, zatem była to sytuacja w porównaniu z oskarżonym L. mniej korzystna. Przy podobieństwie pozostałych przesłanek kary łącznej orzeczonej K. L., musiało to znaleźć swój wyraz w zastosowaniu zasady asperacji, chociaż w niewielkim stopniu odbiegającej od absorpcji.

Skoro wobec oskarżonych K. K. (1) i K. L. orzeczono kary pozbawienia wolności, które z formalnego punktu widzenia pozwalają na warunkowe zawieszenie ich wykonania, niezbędne stało się rozważenie prognozy kryminologicznej (art. 58 § 1 kk).

Jest ona zdecydowanie negatywna w przypadku oskarżonego K. K. (1), który obecnego przestępstwa dopuścił się w okresie próby, będąc wcześniej skazany na karę pozbawienia wolności za umyślne przestępstwo podobne (przeciwko zdrowiu) popełnione w warunkach występku chuligańskiego. Oskarżony jest negatywnie postrzegany przez kuratora oraz w wywiadach policyjnych. Był też karany za wykroczenia, nie pracuje, ani nie kontynuuje nauki. Wszystkie te okoliczności uzasadniają przekonanie o potrzebie poddania go resocjalizacji w warunkach izolacyjnych.

Inaczej rzecz ma się w przypadku oskarżonego K. L.. Oskarżony ten podjął pracę zarobkową, kontynuuje naukę i - co istotne - w lutym tego roku, a zatem niespełna trzy miesiące przed wydaniem zaskarżonego wyroku, ten sam Sąd warunkowo umorzył przeciwko niemu postępowanie za przestępstwo popełnione przed obecnie osądzanymi. Zatem dostrzeżono wówczas pozytywną prognozę, która w ciągu zaledwie trzech miesięcy nie mogła przecież ulec zmianie, a jak wskazano wyżej - zachowanie oskarżonego uległo polepszeniu. Przedstawionej oceny nie zmienia skazanie K. L. również w lutym br. na karę grzywny, skoro wszystkie przypisane mu przestępstwa popełnione zostały zanim zapadł w stosunku do niego pierwszy chociażby nieprawomocny wyrok. Obecnie orzeczona kara pozbawienia wolności choć wolnościowa ma charakter represji poważniejszej niż dotąd stosowane, zatem powinna przynieść efekt prewencyjny, czemu służyć też będą obowiązki probacyjne orzeczone w okresie próby ustanowionej na maksymalny okres dopuszczony ustawą; ich wykonanie dozorować będzie kurator.

Z uwagi na probacyjny charakter kary wymierzony oskarżonemu K. L. należało uchylić ust. XII zaskarżonego wyroku.

VI. Apelację obrońców kwestionowały także orzeczenie o kosztach sądowych. Zawarte ust. XXI zaskarżonego wyroku rozstrzygnięcie w tym zakresie jest dyskrecjonalne. Sąd Rejonowy zasądzając od oskarżonych na rzecz Skarbu Państwa kwoty po 400 zł tytułem częściowego zwrotu kosztów sądowych nie ustalił pełnej ich wysokości. Nie określił także czy stanowią one wydatki czy też należne od wymierzonych kar opłaty. Analiza danych osobopoznawczych, istotnie pozwala na stwierdzenie, że oskarżeni nie należą do osób majątnych, co daje podstawy do zwolnienia ich przynajmniej w części od kosztów sądowych. Niemniej przedstawione rozstrzygnięcie Sądu I instancji nie poddaje się kontroli odwoławczej. Sąd Okręgowy zobligowany do zasądzenia jednej opłaty za obie instancje od wymierzonych kar (art. 10

ust. 1 w. zw. z art. 2 ust 1 pkt 4 i 5 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 roku o opłatach w sprawach karnych) doszedł do wniosku, iż w tych okolicznościach właściwym ciężarem fiskalnym dla oskarżonych będzie obciążenie ich wymienionymi wyżej opłatami i zwolnienie w całości od wydatków za obie instancje.

Zasądził natomiast Sąd od Skarbu Państwa na rzecz adwokata, który

z urzędu reprezentował oskarżonego K. K. (1)stosowne wynagrodzenie (art. 29 ust. 1 ustawy Prawo o adwokaturze i §14 pkt 4 w. zw. z § 2 ust 2 i 3 rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenie przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu) wobec zgłoszonego w tym zakresie żądania i oświadczenia o braku pokrycia tych należności.

VII. Z przedstawionych powodów Sąd Okręgowy orzekł jak w uzasadnianym wyroku na podstawie przepisów prawa tam powołanych.