

Sygnatura akt II AKa 155/17

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 30 sierpnia 2017 r.

Sąd Apelacyjny we Wrocławiu II Wydział Karny w składzie:

Przewodniczący: SSA Barbara Krameris (spr.)

Sędziowie: SSA Cezariusz Baćkowski

SSA Zdzisław Pachowicz

Protokolant: Iwona Łaptus

przy udziale prokuratora Prokuratury Okręgowej Doroty Białkowskiej

po rozpoznaniu w dniu 30 sierpnia 2017 r.

sprawy **G. S. (1)** oskarżonego z art. 252 § 1 kk i art. 13 § 1 kk w związku z art. 282 kk i art. 157 § 2 kk w związku z art. 11 § 2 kk w związku z art. 12 kk,

**S. K. (1)** oskarżonego z art. 252 § 1 kk i art. 13 § 1 kk w związku z art. 282 kk i art. 157 § 2 kk w związku z art. 11 § 2 kk w związku z art. 12 kk,

**P. O.** oskarżonego z art. 252 § 1 kk i art. 13 § 1 kk w związku z art. 282 kk i art. 157 § 2 kk w związku z art. 11 § 2 kk w związku z art. 12 kk

na skutek apelacji wniesionych przez oskarżonych i prokuratora

od wyroku Sądu Okręgowego we Wrocławiu

z dnia 31 stycznia 2017 r. sygn. akt III K 26/16

**I. zmienia zaskarżony wyrok wobec oskarżonych G. S. (1) , S. K. (1) i P. O. w pkt I i II części rozstrzygającej w ten sposób, że eliminuje z opisu czynów im przypisanych fragment: „ a także krępując jej ręce plastikowymi kablami spowodowali u A. M. obrażenia ciała w postaci otarć naskórka w zakresie nadgarstka lewego i otarć naskórka nosa, które naruszyły czynności narządów ciała na czas trwający nie dłużej niż siedem dni”, a z podstawy prawnej skazania eliminuje art. 157 § 2 k.k., a także art. 12 k.k.;**

**II. nadto tenże wyrok zmienia wobec oskarżonych G. S. (1) i S. K. (1) w ten sposób, że uchyla orzeczenie zawarte w pkt III w przedmiocie warunkowego zawieszenia wykonania wymierzonych im kar pozbawienia wolności i związane z tym orzeczenie zawarte w pkt IV dotyczące oddania oskarżonych pod dozór kuratora;**

**III. w pozostałej części zaskarżony wyrok wobec oskarżonych G. S. (1) , S. K. (1) i P. O. utrzymuje w mocy;**

**IV. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. J. K. 600 zł z tytułu obrony z urzędu oskarżonego S. K. (1) w postępowaniu odwoławczym oraz 138 zł tytułem zwrotu VAT;**

**V. zasądza od oskarżonych G. S. (1) , S. K. (1) i P. O. na rzecz Skarbu Państwa poniesione wydatki w postępowaniu odwoławczym w częściach ich dotyczących oraz wymierza im opłaty za drugą instancję: G. S. (1) i S. K. (1) po 300 zł, a P. O. 180 zł.**

## UZASADNIENIE

**G. S. (1), S. K. (1)** zostali oskarżeni o to, że :

I. w okresie od 27 marca 2015 roku do 29 marca 2015 roku w R. oraz we W., działając wspólnie i w porozumieniu z P. O., z góry podjętym zamiarem uzyskania okupu od M. M. (1), w krótkich odstępach czasu, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, realizując uprzednio ustalony plan, w dniu 27 marca 2015 roku w R., stosując wobec A. M. przemoc fizyczną w postaci przytrzymywania za ramiona, zakładania na głowę foliowego worka, szarpania i popychania umieścili ją w samochodzie marki P. (...) nr rej. (...), kierowanym przez P. O. i udali się do W., kierując wobec A. M. podczas jazdy samochodem do W., groźby uszkodzenia ciała oraz wywiezienia wbrew jej woli do agencji towarzyskiej w Niemczech, w przypadku niezapłacenia przez jej siostrę M. M. (1) okupu w zamian za uwolnienie pokrzywdzonej, a następnie zgodnie z ustalonym wcześniej planem, udali się samochodem na ulicę (...) we W., gdzie przetrzymywali pokrzywdzoną, wbrew jej woli jako zakładniczkę dla okupu w mieszkaniu przy ulicy (...) we W., kierując wobec niej groźby uszkodzenia ciała oraz pozbawienia życia, a także krępując jej ręce plastikowymi kablami, czym spowodowali u A. M. obrażenia ciała w postaci otarć naskórka w zakresie nadgarstka lewego i otarć naskórka nosa, które naruszyły czynności narządów ciała na czas trwający nie dłużej niż siedem dni, a następnie kierowali za pośrednictwem telefonu komórkowego wobec M. M. (1) groźby zamachu na życie i zdrowie i jej dwumiesięcznego dziecka oraz siostry A. M. i w ten sposób usiłowali zmusić ją do przekazania pieniędzy w łącznej kwocie 20 000 złotych, w zamian za uwolnienie A. M., lecz zamierzonego celu nie osiągnęli z uwagi na podjętą interwencję funkcjonariuszy policji i uwolnienie A. M. w dniu 29 marca 2015 roku,

**tj. o czyn z art. 252 § 1 k.k. i art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 282 k.k. i art. 157 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k.**

**P. O.** został oskarżony o to, że :

II. w okresie od 27 marca 2015 roku do 29 marca 2015 roku w R. oraz we W., działając wspólnie i w porozumieniu ze S. K. (1) oraz G. S. (1), w krótkich odstępach czasu, z góry podjętym zamiarem uzyskania okupu od M. M. (1), w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, w ramach przyjętej roli, brał udział jako kierowca samochodu marki P. (...) nr rej. (...) w uprowadzeniu A. M. przez G. S. (1) oraz S. K. (1) z R. w dniu 27 marca 2015 roku, którzy stosując wobec pokrzywdzonej przemoc fizyczną, w postaci przytrzymywania za ramiona, zakładania na głowę foliowego worka, szarpania i popychania umieścili ją w samochodzie kierowanym przez P. O., a następnie podczas jazdy samochodem kierowali, w obecności P. O., wobec pokrzywdzonej groźby uszkodzenia ciała oraz wywiezienia wbrew jej woli do agencji towarzyskiej w Niemczech, w przypadku niezapłacenia przez jej siostrę M. M. (1) okupu, w zamian za uwolnienie pokrzywdzonej, a następnie zgodnie z ustalonym wcześniej planem, udali się samochodem na ulicę (...) we W., gdzie G. S. (1) i S. K. (1) wraz z A. M. udali się do mieszkania przy ulicy (...) we W., gdzie przetrzymywali A. M., jako zakładniczkę dla okupu i kierowali za pośrednictwem telefonu komórkowego wobec M. M. (1) groźby zamachu na życie i zdrowie i jej dwumiesięcznego dziecka oraz siostry A. M. i w ten sposób usiłowali zmusić ją do przekazania pieniędzy w łącznej kwocie 20 000 złotych w zamian za uwolnienie A. M., lecz zamierzonego celu nie osiągnęli z uwagi na podjętą interwencję funkcjonariuszy policji i uwolnienie A. M. w dniu 29 marca 2015 roku, czym spowodowali u pokrzywdzonej obrażenia ciała w postaci otarć naskórka w zakresie nadgarstka lewego i otarć naskórka nosa, które naruszyły czynności narządów ciała na czas trwający nie dłużej niż siedem dni,

**tj. o czyn z art. 252 § 1 k.k. i art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 282 k.k. i art. 157 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k.**

Sąd Okręgowy we Wrocławiu wyrokiem z dnia 31 stycznia 2017 r., sygn.. akt: III K 26/16 :

I. uznał oskarżonych G. S. (1) i S. K. (1) za winnych tego, że: w okresie od 27 marca 2015 roku do 29 marca 2015 roku w R. oraz we W., działając wspólnie i w porozumieniu, z góry podjętym zamiarem, w krótkich odstępach czasu, w celu wymuszenia zwrotu wierzytelności - wynikającej w ich przekonaniu z kradzieży pieniędzy w kwocie 20 000 zł z mieszkania położonego we W. przy ul. (...), której miała dokonać A. M. wspólnie ze swoją siostrą M. M. (1) - realizując uprzednio ustalony plan, w dniu 27 marca 2015 roku w R., stosując wobec A. M. przemoc fizyczną w postaci przytrzymywania, umieścili ją w samochodzie marki P. (...) nr rej. (...), prowadzonym przez P. O. i udali się do W., kierując wobec A. M. podczas jazdy samochodem do W., groźby uszkodzenia ciała w przypadku braku oddania przez jej siostrę M. M. (1) pieniędzy w kwocie 20 000 zł, a następnie zgodnie z ustalonym wcześniej planem, udali się samochodem na ulicę (...) we W., gdzie w mieszkaniu przy ulicy (...) we W. przetrzymywali pokrzywdzoną wbrew jej woli jako zakładniczkę, w celu zmuszenia M. M. (1) do zwrotu pieniędzy we wskazanej wyżej kwocie, wypowiadając wobec A. M. groźby uszkodzenia ciała oraz pozbawienia życia, jak też wywiezienia wbrew jej woli do agencji towarzyskiej w Niemczech, a także krępując jej ręce plastikowymi kablami, czym spowodowali u A. M. obrażenia ciała w postaci otarć naskórka w zakresie nadgarstka lewego i otarć naskórka nosa, które naruszyły czynności narządów ciała na czas trwający nie dłużej niż siedem dni, a następnie kierowali za pośrednictwem telefonu komórkowego wobec M. M. (1) i jej dwumiesięcznego dziecka groźby zamachu na życie i zdrowie i chcąc w ten sposób zmusić ją do przekazania pieniędzy w łącznej kwocie 20 000 zł, lecz zamierzonego celu nie osiągnęli, z uwagi na podjętą interwencję funkcjonariuszy policji i uwolnienie A. M. w dniu 29 marca 2015 roku, przy czym oskarżony S. K. (1) zarzucanego mu czynu dopuścił się działając w warunkach powrotu do przestępstwa, będąc uprzednio skazanym wyrokiem Sądu Rejonowego w Tczewie II Wydział Karny z dnia 23 czerwca 2009 roku, sygn. akt II K 217/08 za czyn z art. 158 § 1 k.k. w zw. z art. 57a § 1 k.k. na karę 10 miesięcy pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres 5 lat próby, której wykonanie zarządził postanowieniem Sądu Rejonowego dla Wrocławia – Śródmieścia z dnia 22 lutego 2013 roku i którą to karę pozbawienia wolności odbył w okresie od 21 kwietnia 2014 roku do 21 lutego 2015 roku tj. popełnienia czynu przez oskarżonego G. S. (1) z art. 252 § 1 kk i art. 191 § 2 kk i art. 157 § 2 kk w zw. z art. 11 § 2 kk i w zw. z art. 12 kk, oraz przez oskarżonego S. K. (1) czynu z art. 252 § 1 kk i art. 191 § 2 kk i art. 157 § 2 kk w zw. z art. 11 § 2 kk w zw. z art. 12 kk i w zw. z art. 64 § 1 kk i za to wymierzył im kary: oskarżonemu G. S. (1) na podstawie art. 252 § 1 kk w zw. z art. 11 § 3 kk i w zw. z art. 60 § 2 i § 6 pkt 2 kk, 2 (dwóch) lat pozbawienia wolności, oraz oskarżonemu S. K. (1) na podstawie art. 252 § 1 kk w zw. z art. 11 § 3 kk przy zastosowaniu art. 60 § 2 i § 6 pkt 2 kk karę 2 (dwóch) lat pozbawienia wolności;

II. uznał oskarżonego P. O. za winnego tego, że w dniu 27 marca 2015 roku w R. oraz we W. udzielił pomocy G. S. (1) i S. K. (1) w dokonaniu czynu zabronionego polegającego na tym, że w okresie od 27 marca 2015 roku do 29 marca 2015 roku w R. oraz we W., działając wspólnie i w porozumieniu, z góry podjętym zamiarem, w krótkich odstępach czasu, w celu wymuszenia zwrotu wierzytelności - wynikającej w ich przekonaniu z kradzieży pieniędzy w kwocie 20 000 zł z mieszkania położonego we W. przy ul. (...), której miała dokonać A. M. wspólnie ze swoją siostrą M. M. (1) - realizując uprzednio ustalony plan, w dniu 27 marca 2015 roku w R., stosując wobec A. M. przemoc fizyczną w postaci przytrzymywania, umieścili ją w samochodzie marki P. (...) nr rej. (...), prowadzonym przez P. O. i udali się do W., kierując wobec A. M. podczas jazdy samochodem do W., groźby uszkodzenia ciała w przypadku braku oddania przez jej siostrę M. M. (1) pieniędzy w kwocie 20 000 zł, a następnie zgodnie z ustalonym wcześniej planem, udali się samochodem na ulicę (...) we W., gdzie w mieszkaniu przy ulicy (...) we W. przetrzymywali pokrzywdzoną wbrew jej woli jako zakładniczkę, w celu zmuszenia M. M. (1) do zwrotu pieniędzy we wskazanej wyżej kwocie, wypowiadając wobec A. M. groźby uszkodzenia ciała oraz pozbawienia życia, jak też wywiezienia wbrew jej woli do agencji towarzyskiej w Niemczech, a także krępując jej ręce plastikowymi kablami, czym

*spowodowali u A. M. obrażenia ciała w postaci otarć naskórka w zakresie nadgarstka lewego i otarć naskórka nosa, które naruszyły czynności narządów ciała na czas trwający nie dłużej niż siedem dni, a następnie kierowali za pośrednictwem telefonu komórkowego wobec M. M. (1) i jej dwumiesięcznego dziecka groźby zamachu na życie i zdrowie i chcąc w ten sposób zmusić ją do przekazania pieniędzy w łącznej kwocie 20 000 zł, lecz zamierzonego celu nie osiągnęli, z uwagi na podjętą interwencję funkcjonariuszy policji i uwolnienie A. M. w dniu 29 marca 2015 roku – w ten sposób, że godząc się na dokonanie przez G. S. (1) i S. K. (1), wymienionego czynu zabronionego, kierował samochodem osobowym marki P. (...) nr rej. (...), zawożąc G. S. (1) i S. K. (1) z W. do R. oraz przywożąc ich wraz z A. M. z powrotem do W., tj. popełnienia czynu z art. 18 § 3 k.k. w zw. z art. 252 § 1 k.k. i art. 191 § 2 k.k. i art. 157 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k. i za to na podstawie art. 252 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. i w zw. z art. 19 § 2 k.k. w zw. z art. 60 § 1 i § 6 pkt 2 k.k. wymierzył mu karę 1 (jednego) roku pozbawienia wolności;*

*III. na podstawie art. 69 § 1 d.k.k. i art. 70 § 1 pkt 1 d.k.k. i art. 4 § 1 k.k. wykonanie orzeczonych wobec oskarżonych G. S. (1), S. K. (1) i P. O. kar pozbawienia wolności warunkowo zawiesił na okres próby lat 5 (pięciu);*

*IV. na podstawie art. 73 § 1 k.k. oskarżonych G. S. (1) i S. K. (1) oddał w okresie próby pod dozór kuratora sądowego;*

*V. na podstawie art. 63 § 1 kk na poczet orzeczonej kary pozbawienia wolności zaliczył oskarżonemu G. S. (1) okres jego zatrzymania i tymczasowego aresztowania od dnia 29 marca 2015 roku do dnia 26 kwietnia 2016 roku;*

*VI. na podstawie art. 63 § 1 kk na poczet orzeczonej kary pozbawienia wolności zaliczył oskarżonemu P. O. okres jego zatrzymania od dnia 9 kwietnia 2015 roku do dnia 10 kwietnia 2015 roku;*

*VII. na podstawie art. 230 § 2 k.p.k. zwrócił oskarżonemu P. O. dowody rzeczowe opisane w pozycjach od 1 do 3 wykazu dowodów rzeczowych nr I/105/15/P (k. 1243, tom VII, zbiór A);*

*VIII. zasądził od Skarbu Państwa na rzecz adw. J. K. kwotę 2730,60 zł (dwa tysiące siedemset trzydzieści złotych sześćdziesiąt groszy) z VAT tytułem kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej oskarżonemu S. K. (1) z urzędu;*

*IX. na podstawie art. 627 k.p.k. zasądził od oskarżonych na rzecz Skarbu Państwa zwrot kosztów postępowania w tym wymierzył im opłaty: oskarżonym G. S. (1) i S. K. (1) po 300 zł, a oskarżonemu P. O. 180 zł.*

Powyższy wyrok zaskarżyli imieniem wszystkich oskarżonych ich obrońcy oraz Prokurator.

**Obrońca oskarżonego G. S. (1) zaskarżył wyrok w całości.**

Na podstawie art. 427 § 1 i 2 k.p.k. i art. 438 pkt 2 k.p.k. zarzucił obrazę przepisów postępowania, która miała wpływ na treść tego orzeczenia, a to:

*- art. 7 k.p.k. i art. 424 k.p.k. w zw. z art. 2 § 2 k.p.k., polegająca na dowolnej ocenie zebranego w sprawie materiału dowodowego, wynikająca z naruszenia zasad prawidłowego rozumowania oraz wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego, w tym w szczególności poprzez nieuzasadnione nadanie waloru wiarygodności wyjaśnieniom oskarżonego S. K. (1) złożonych dnia 2.04.2015 r. oraz częściowo zeznaniom A. M., pomimo ich niejednoznaczności, wewnętrznej i wzajemnej sprzeczności, a także nielogiczności i sprzeczności z zasadami doświadczenia życiowego oraz wskazaniem wiedzy, przy jednoczesnej nieuzasadnionej odmowie nadania waloru wiarygodności*

**wyjaśnieniom oskarżonego G. S. (1) oraz całkowite pominięcie dowodu z treści nagrań rozmów oskarżonych i A. M. z mieszkania przy ul. (...) we W., co w konsekwencji doprowadziło do niesłusznego ustalenia, że oskarżeni stosowali wobec A. M. przemoc fizyczną w postaci przytrzymywania podczas wsiadania przez wymienioną do samochodu w R., a następnie pozbawili ją wolności, przetrzymując w roli zakładniczki w mieszkaniu we W. przy ul. (...), w celu zmuszenia M. M. (1) do zwrotu wierzytelności w kwocie 20.000 zł, podczas gdy prawidłowa analiza i ocena dowodów winna prowadzić co najwyżej do ustalenia, że oskarżeni wspólnie i w porozumieniu z A. M., przy jej czynnej i dobrowolnej współpracy, podjęli od samego początku nieudolną próbę odzyskania wierzytelności w postaci skradzionych uprzednio pieniędzy należących do rodziców oskarżonego G. S. (1) w kwocie 20.000 zł, stosując groźby bezprawne wobec M. M. (1) oraz pozorując groźby bezprawne wobec A. M..**

Na podstawie art. 427 § 1 k.p.k. wniósł o:

**1. uniewinnienie oskarżonego G. S. (1) od zarzucanego i przypisanego mu czynu oraz zasądzenie od Skarbu Państwa na rzecz tego oskarżonego koszty obrony w wysokości według norm przepisanych za postępowanie przez Sądem I i II instancji.**

ewentualnie:

**2. o zmianę opisu i kwalifikacji prawnej przypisanego oskarżonemu czynu, poprzez przyjęcie, że oskarżony G. S. (1) wspólnie i w porozumieniu z oskarżonym S. K. (1) oraz inną ustaloną osobą, w okresie od 28 marca 2015 r. do 29 marca 2015 r. we W., działając w krótkich odstępach czasu, w celu wymuszenia zwrotu wierzytelności – wynikającej w ich przekonaniu z kradzieży pieniędzy w kwocie 20.000 zł z mieszkania położonego we W. przy ul. (...), której miała dokonać M. M. (1), przy pomocy swojej siostry A. M. – kierowali wobec M. M. (1) groźby uszkodzenia ciała oraz pozorowali groźby uszkodzenia ciała wobec A. M., tj. czynu z art. 191 § 2 k.k. i za to na podstawie art. 191 § 2 k.k. wymierzenie oskarżonemu G. S. (1) karę pozbawienia wolności w dolnych granicach ustawowego zagrożenia z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres próby lat 3.**

**Obrończyni oskarżonego S. K. (1) zaskarżyła wyrok w całości.**

Na podstawie art. 427 § 2 k.p.k. zaskarżonemu wyrokowi zarzucił:

**1. obrazę przepisów prawa materialnego (art. 438 pkt 1 k.p.k.), a mianowicie przepisu art. 252 § 1 k.k., polegająca na przypisaniu oskarżonemu K. udziału w przestępstwie wzięcia zakładnika wspólnie i w porozumieniu z G. S. (1) w sytuacji, gdy zebrany w sprawie materiał dowodowy, a przede wszystkim wyjaśnienia oskarżonych oraz zeznania słuchanych w toku postępowania świadków, nie pozwalają na dokonanie uprawnionego ustalenia, że oskarżeni swym zachowaniem wypełnili znamiona wskazanej zbrodni, gdyż swoim zachowaniem w żadnej mierze nie dopuścili się bezprawnego wystąpienia przeciwko porządkowi publicznemu przez wzięcie zakładniczki w celu zmuszenia określonych osób, organizacji, czy instytucji do opłacenia za jej uwolnienie okupu, natomiast mogli co najwyżej dokonać w tym zakresie zamachu na jej wolność, co jednoznacznie penalizuje przepis art. 189 § 1 k.p.k. w rozdziale XXIII przestępstw przeciwko wolności, zmuszając ją tym samym do zwrotu należnej wierzytelności.**

**2. obrazę przepisów postępowania, która mogła mieć wpływ na jego treść (art. 438 pkt 1 k.p.k.), a to przepisu art. 200 k.p.k., w związku z treścią art. 7 k.p.k., polegająca na dokonaniu przez Sąd Okręgowy wyjątkowo dowolnej oceny odręcznej notatki, znajdującej się na karcie 47, sporządzonej przez lekarza medycyny sądowej W. D. (1) w dniu 29 marca 2015 r. i zakwalifikowanie jej jako pełnowartościowej opinii sadowo-lekarskiej z zakresu medycyny sądowej i podstawy do dokonywania ważkich ustaleń stanu faktycznego sprawy, podczas gdy dokument ten w ogóle nie**

*spełnia wymogów formalnych i merytorycznych takowego dowodu, chociażby z uwagi na fakt, iż brak w nim: oznaczenia organu, do którego został skierowany, dokładnego wskazania osoby biegłego sądowego, danych osób uczestniczących w czynnościach, czasu i miejsca sporządzonych badań, sprawozdania z przeprowadzonych badań, wyciągniętych spostrzeżeń i opisu dokonanych wniosków, a na marginesie tylko wskazując, iż jest to zapis odrębny, dość nieczytelny i chaotyczny.*

*3. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, który mógł mieć wpływ na jego treść (art. 438 pkt 3 k.p.k.) polegający na niezgodnym z rzeczywistością i całkowicie dowolnym ustaleniu przez Sąd I-szej instancji, że oskarżony K. stosował przemoc fizyczną wobec pokrzywdzonej M., czy też godził się na jej stosowanie przez G. S. (1), w ramach działania współoskarżonych wspólnie i w porozumieniu, podczas gdy w realiach zasad procesu kontradyktoryjnego, należałoby uznać, iż brak jest w aktach przedmiotowego postępowania jakiegokolwiek dowodu, wskazującego na doznanie przez pokrzywdzoną uszczerbku na zdrowiu stypizowanego w przepisach art. 157 § 2 k.k., w czasie i miejscu odpowiadającym zakresem przedmiotowego aktu oskarżenia;*

a niezależnie od powyższego:

*4. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, który mógł mieć wpływ na jego treść (art. 438 pkt 3 k.p.k.), polegający na przypisaniu oskarżonemu K. sprawstwa i winy dokonania obrażeń ciała pokrzywdzonej stypizowanych przepisem art. 157 § 2 k.k., jakich miała ona doznać w okresie zarzutu w wyniku działania współoskarżonych wspólnie i w porozumieniu, podczas gdy Sąd orzekający, dając w znacznej mierze wiarę wyjaśnieniom S. K. (1) (który stwierdza jasno i wprost, iż: „nawet nie dotknąłem pokrzywdzonej, nie stosowałem wobec niej żadnej przemocy, bo nie było takiej potrzeby”), nie wykazuje następnie w żadnym miejscu swego obszernego uzasadnienia, aby oskarżony ten rzeczywiście godził się na stosowanie takiej przemocy, czy w ogóle o nie wiedział: będąc chociażby obecnym przy tych czynach, czy obejmując stosowanie przemocy uprzednim porozumieniem współsprawców – bowiem wykluczają to dowody z wyjaśnień oskarżonego K. oraz zeznań samej pokrzywdzonej, co powoduje, iż ustalenia objęte niniejszym zarzutem są niezgodne z zasadami logicznego rozumowania, zasadą obiektywizmu i niezależnej odpowiedzialności karnej współdziałających.*

5. Błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, który mógł mieć wpływ na jego treść (art. 438 pkt 3 k.p.k.), polegający na przypisaniu oskarżonemu K. działania w warunkach powrotu do przestępstwa (art. 64 § 1 k.k.) w zakresie przepisu art. 157 § 2 k.k., pomimo braku podstaw faktycznych i dowodowych do poczynienia takich ustaleń.

6. obrazę przepisów prawa materialnego (art. 438 pkt 1 k.p.k.) polegająca na niezastosowaniu przepisu art. 63 § 1 k.k. wobec S. K. (1) i niezaliczeniu okresu rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie na poczet orzeczonej wobec oskarżonego kary pozbawienia wolności.

*7. obrazę przepisów prawa materialnego (art. 438 pkt 1 k.p.k.), polegającą na zastosowaniu w punkcie VIII wyroku, a wynikającą z treści uzasadnienia na stronie 106 (ust. 2 pkt 5 Rozporządzenia), uchyloną z dniem 31 grudnia 2015 r. podstawę przyznania kosztów adwokackich za postępowanie pierwszoinstancyjne udzielone oskarżonemu z urzędu, tj. Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie (...), podczas gdy w dacie wszczęcia postępowania od dnia 1 stycznia 2016 r. obowiązywało już Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej (...), a więc wynagrodzenie*

**adwokackie za etap postępowania pierwszoinstancyjnego winno zostać ustalone w oparciu o stawki wskazane w tym akcie prawnym (§ 17 ust. 2 pkt 5).**

Podnosząc powyższe zarzuty – na podstawie art. 427 § 1 oraz 437 § 2 k.p.k. – wniosła o zmianę zaskarżonego orzeczenia i wymierzenie oskarżonemu S. K. (1) łagodnego wymiaru kary, zgodnie z dyrektywą przepisu art. 60 § 3 k.k., w ramach prawidłowo ustalonej kwalifikacji prawnej czynu, którego się dopuścił.

**Obrończyni oskarżonego P. O. zaskarżyła wyrok w całości.**

Na podstawie art. 438 pkt 2 i 3 k.p.k. zarzuciła:

I. naruszenie przepisu prawa materialnego, tj. art. 18 § 3 k.k. i art. 191 § 2 k.k. poprzez niezasadne przyjęcie, że zachowanie oskarżonego P. O. wyczerpywało znamiona pomocnictwa do art. 191 § 2 k.k., podczas gdy w oparciu o zgromadzony materiał dowodowy nie można poczynić takowych ustaleń.

II.  **błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za postawę skarżonego orzeczenia, który miał wpływ na treść orzeczenia a polegający na uznaniu, że dowody ujawnione na rozprawie i ustalone na ich podstawie okoliczności, w szczególności zeznania świadków pozwalają na przyjęcie, iż P. O. działał „w zamiarze” aby pozostali oskarżeni popełnili czyn zabroniony podczas gdy z uznanych za wiarygodne zeznań świadków, przede wszystkim współoskarżonych wynika, że P. O. był przypadkowym uczestnikiem zdarzeń w dniu 27 marca 2015 r.**

III.  **obrazę przepisów prawa procesowego, a to art. 4 oraz art. 7 k.p.k., przez sformułowanie oceny w zakresie sprawstwa i winy oskarżonego w sposób wykraczający poza granicę swobodnej oceny dowodów w szczególności w zakresie zamiaru oskarżonego i jego wiedzy na temat działań oskarżonych S. i K..**

Na podstawie art. 427 § 1 i 437 § 2 k.p.k. wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonego od zarzucanego mu czynu.

**Prokurator Okręgowy we Wrocławiu zaskarżył wyrok na niekorzyść oskarżonych G. S. (1), S. K. (1) oraz P. O., w części dotyczącej orzeczenia o winie oraz o karze.**

Powołując się na przepisy art. 427 § 1 i 2, art. 437 § 1 i 2 i art. 438 pkt 3 i 4 k.p.k. wyrokowi temu zarzucił:

I.  **odnośnie punktu I sentencji wyroku, błąd w ustaleniach faktycznych przyjęty za podstawę wyroku, mający wpływ na jego treść, poprzez niesłuszne przyjęcie, wbrew regułom wynikającym z art. 7 k.p.k. w następstwie dowolnej i sprzecznej z zasadami wiedzy i doświadczenia życiowego oceny zgromadzonego materiału dowodowego, a w szczególności poprzez niepełną ocenę zeznań A. M. oraz wyjaśnień S. K. (1) i P. O., a tym samym wyprowadzenie z powyższych dowodów wadliwych wniosków nie odpowiadającym zasadom prawidłowości logicznego rozumowania i w konsekwencji orzeczenie, że oskarżony G. S. (1) dopuścił się czynu z art. 252 § 1 k.k. i art. 191 § 2 k.k. i art. 157 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k., natomiast oskarżony S. K. (1) dopuścił się czynu z art. 252 § 1 k.k. i art. 191 k.k. i art. 157 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k., podczas gdy prawidłowa ocena całości materiału dowodowego prowadzi do wniosku, że działania oskarżonych podjęte w okresie od 27 do 29 marca 2015 r. wobec pokrzywdzonych A. M. oraz M. M. (1) zmierzały do uzyskania od M. M. (1) okupu w łącznej kwocie nie mniejszej niż 20.000 zł, tj. czynu kwalifikowanego z art. 282 § 1 k.k. i pozostającego i pozostającego w zbiegu z innymi przepisami, a nie jak przyjął Sąd orzekający do wyegzekwowania zwrotu wiarygodności.**

II.  **odnośnie punktu II sentencji wyroku, błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku i mający wpływ na jego treść poprzez niesłuszne przyjęcie, wbrew regułom wynikającym**

*z art. 7 k.p.k. – w następstwie dowolnej i sprzecznej z zasadami wiedzy i doświadczenia życiowego oceny zgromadzonego materiału dowodowego, a w szczególności poprzez niepełną ocenę zeznań A. M. oraz wyjaśnień S. K. (1) i P. O., a tym samym wyprowadzenie z powyższych dowodów wadliwych wniosków, nie odpowiadającym zasadom prawidłowości logicznego rozumowania i w konsekwencji orzeczenie, iż oskarżony P. O. dopuścił się czynu z art. 18 § 3 k.k. w zw. z art. 252 § 1 k.k. i art. 191 § 2 k.k. i art. 157 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k., podczas gdy prawidłowa ocena całości materiału dowodowego prowadzi do wniosku, że oskarżony w dniu 27 marca 2015 roku, podejmował działania wspólnie i w porozumieniu z G. S. (1) oraz S. K. (1) wobec pokrzywdzonej A. M., jako współsprawcy, a które zmierzały do uzyskania od A. M. okupu w łącznej kwocie nie mniejszej niż 20.000 zł, tj. czynu kwalifikowanego z art. 282 § 1 k.k. i pozostającego w zbiegu z innymi przepisami, a nie jak przyjął Sąd orzekający na jego pomocnictwie w dokonaniu czynu zabronionego opisanego w treści art. 252 § 1 k.k. i art. 191 § 2 k.k. i art. 157 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k., którego celem było wyegzekwowanie zwrotu wierzytelności.*

*III. rażąco niewspółmierność kar wymierzonych oskarżonym G. S. (1) oraz S. K. (1) za przypisane im czyny, a mianowicie odnośnie oskarżonego G. S. (1) za czyn z art. 252 § 1 k.k. i art. 191 § 2 k.k. i art. 157 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k., odnośnie oskarżonego S. K. (1) za czyn z art. 252 § 1 k.k. i art. 191 § 2 k.k. i art. 157 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. i wymierzenie za te czyny wobec G. S. (1) i S. K. (1) kar w wymiarze 2 (dwóch) lat pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem wykonania kary na okres próby 5 lat oraz dozór kuratora sądowego w okresie próby, podczas gdy dyrektywy sądowego wymiaru kary, w tym waga i stopień społecznej szkodliwości czynów oraz ich okoliczności przedmiotowe i podmiotowe, potrzeba w zakresie kształtowania świadomości prawnej społeczeństwa oraz przede wszystkim potrzeba w zakresie osiągnięcia celów zapobiegawczych i wychowawczych w stosunku do oskarżonych, z których G. S. (1) był już uprzednio karany sędownie, natomiast oskarżony S. K. (1) dopuścił się przypisanego mu czynu w warunkach powrotu do przestępstwa, w niczym nie uzasadniają wymierzenia tak rażąco niskich kar za zarzucone oskarżonym czyny.*

*IV. błąd w ustaleniach faktycznych mający wpływ na treść orzeczenia i polegający na przyjęciu, iż zgromadzony materiał dowodowy nie przemawia za przyjęciem, że stanowiący dowód rzeczowy samochód osobowy marki P. (...) o nr rej. (...), stanowiącego własność oskarżonego P. O., służył do popełnienia przez oskarżonych zarzucanego im aktem oskarżenia czynu z art. 252 § 1 k.k. i art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 282 k.k. i art. 157 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k., podczas gdy prawidłowa jego ocena prowadzi do wniosku przeciwnego, co w konsekwencji doprowadziło do zaniechania orzeczenia przypadku na zasadzie art. 44 k.k.;*

i wniosł o:

*I. zmianę zaskarżonego wyroku w zakresie dotyczącym punktu I i II części dyspozytywnej poprzez przyjęcie, że oskarżeni G. S. (1), P. O. oraz S. K. (1) swoim zachowaniem wyczerpali znamiona ustawowe przestępstwa z art. 252 § 1 k.k. i art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 282 k.k. i art. 157 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k., a nadto, iż oskarżony S. K. (1) odpowiadał w warunkach art. 64 § 1 k.k.;*

*alternatywnie zaś, niezależnie od rozstrzygnięć w punkcie I i II zarzutów apelacji:*

*II. zmianę zaskarżonego wyroku w punkcie I części dyspozytywnej dotyczącej orzeczenia o karze co do oskarżonych G. S. (1) oraz S. K. (1), poprzez wymierzenie oskarżonym następujących kar:*

*G. S. (1) – za czyn z art. 252 § 1 k.k. i art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 282 k.k. i art. 157 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k.;*

- na zasadzie art. 252 § 1 k.k. kary 8 lat pozbawienia wolności,
- na zasadzie art. 33 § 2 k.k. kary grzywny w wymiarze 50 stawek dziennych określając wysokość jednej stawki na 400 złotych,
- zaliczenie okresu zatrzymania i tymczasowego aresztowania na poczet kary pozbawienia wolności.

**S. K. (1) – za czyn tj. o czyn z art. 252 § 1 k.k. i art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 282 k.k. i art. 157 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k.:**

- na zasadzie art. 252 § 1 k.k. oraz art. 64 § 1 k.k. – 8 lat pozbawienia wolności,
- na zasadzie art. 33 § 2 k.k. kary grzywny w wymiarze 50 stawek dziennych określając wysokość jednej stawki na 400 złotych,
- zaliczenie okresu zatrzymania i tymczasowego aresztowania na poczet kary pozbawienia wolności;

**a nadto zmianę wyroku w zakresie dotyczącym punktu VII części dyspozytywnej wyroku poprzez orzeczenie na zasadzie art. 44 § 2 k.k. przypadku na rzecz Skarbu Państwa dowodu rzeczowego w postaci samochodu osobowego marki P. (...) o nr rej. (...), stanowiącego własność oskarżonego P. O..**

**Sąd Apelacyjny zważył, co następuje.**

**Apelacje stron tylko w pewnym zakresie zyskały akceptację Sądu odwoławczego. W zasadniczej części podstawa faktyczna i prawna zaskarżonego wyroku uznana została za prawidłową. Oznacza to, że odpowiedzialność karną wszystkich oskarżonych należało określić na podstawie przepisów art. 252 § 1 k.k., art. 191 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. z tym, że wobec oskarżonego P. O. odpowiedzialność ta ograniczyła się do formy zjawiskowej pomocnictwa art. 18 § 3 k.k.**

**W realiach przedmiotowej sprawy odrzucić należało tezę oskarżyciela publicznego o działaniu wszystkich oskarżonych w ramach współsprawstwa w rozumieniu art. 18 § 1 k.k. oraz o zakwalifikowaniu ich działania jako wyczerpującego znamiona przestępstw z art. 252 § 1 k.k. i art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 282 k.k. i art. 157 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k., a nadto w zw. z art. 64 § 1 k.k.**

**Zasadniczym problemem, który jawi się na tle zaproponowanej przez Prokuratora oceny prawnej jest rozstrzygnięcie, czy sprawcy dopuścili się usiłowania wymuszenia rozbójniczego (art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 282 k.k.), czy też zmuszania do określonego zachowania (tu z art. 191 § 2 k.k.). O innych kwestiach dotyczących kwalifikacji prawnej będzie mowa niżej.**

Sąd Okręgowy powyższe zagadnienie rozstrzygnął. Zobligowany był się do tego odnieść jako, że nie podzielił kwalifikacji prawnej przyjętej w akcie oskarżenia. Pełna motywacja stanowiska sądu ujęta jest w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku na str. 90-91. Ocena prawna jest zawsze efektem ustaleń faktycznych dokonanych w sprawie, jako że ustalenia determinują subsumpcję.

Nie ulega wątpliwości, że różnica między przestępstwem z art. 282 k.k. a przestępstwem z art. 191 § 2 k.k. tkwi w celu działania sprawcy. Warunkiem bytu przestępstwa z art. 191 § 2 k.k. jest istnienie wierzytelności i sprawca działaniem swoim zmierza do wyegzekwowania zwrotu tej wierzytelności, podczas gdy sprawca czynu z art. 282 k.k. używając środków opisanych w tym przepisie działa w celu osiągnięcia korzyści majątkowej jemu nienależnej.

**Materiał dowodowy zebrany w sprawie dawał podstawy do uznania, że oskarżeni działali w celu wyegzekwowania wierzytelności, co do której posiadali świadomość jej istnienia. Prokurator**

*negując istnienie wierzytelności po stronie rodziny S., powołując się na wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z 10 stycznia 2002 r., II AKa 340/01, wskazuje że wierzytelności, o których mowa w art. 191 § 2 k.k. nie dotyczą bliżej nieokreślonych, tajemniczych rozliczeń związanych z działalnością przestępczą określonych osób, lecz udokumentowanych prawnych należności, których istnienie wiąże się z określonymi zobowiązaniami prawa cywilnego.*

*Oczywiście pierwsza część judykatu nie ma znaczenia w niniejszej sprawie, bo wierzytelność nie wiąże się z jakimiś rozliczeniami związanymi z działalnością przestępczą stron. Druga część ma szerszy wymiar, bo nie w każdej sytuacji roszczenie (wierzytelność) zostanie udokumentowana prawnie w postaci np. orzeczenia sądu, a rzeczywiście istnieje. Na gruncie art. 191 § 2 k.k. chodzi o to, by dążenie sprawcy było zgodne z prawem w tym znaczeniu, że sprawca wymuszający zwrot świadczenia działa w tym celu, będąc przeświadczonym, że dłużnik jest zobowiązany do świadczenia na jego rzecz.*

*Jak stwierdził Sąd Najwyższy: „dla bytu występku określonego w art. 191 § 2 k.k. konieczny jest szczególny <<pozytywny>> zamiar kierunkowy polegający na co najmniej subiektywnym przekonaniu sprawcy, że działa on w celu realnej i zasługującej na ochronę prawną wierzytelności” (postanowienie z dnia 22 maja 2014 r., sygn.. akt: II KK 346/13, OSNKW 2014, z. 12, poz. 90). W innym orzeczeniu Sąd Najwyższy powyższe stanowisko potwierdza, stwierdzając, że „Takie subiektywne przekonanie musi opierać się na uzasadnionych okolicznościach postawach” (postanowienie z 26 lipca 2016 r., II KK 196/16, OSNKW 2016, z. 11, poz. 72).*

*Przebieg znajomości oskarżonego G. S. (1) z pokrzywdzoną A. M., w tym pozostawanie z nią w związku przez okres kilku miesięcy i wspólne zamieszkiwanie w domu rodziców oskarżonego D. i L. S., pozwalało na dokonanie oceny zachowania pokrzywdzonej, w tym jej skłonności do kradzieży i wykorzystywania innych osób do swoich celów. Jest o tym mowa w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku.*

*Wbrew twierdzeniu prokuratora zaginięcie z domu rodziny S. pieniędzy w kwocie 20.000 zł jest bezsporne. Mówi o tym oskarżony i jego rodzice. O ile nie zgłosili oni kradzieży w styczniu 2015 r., tylko po aresztowaniu G. S. (1), to jest to motywowane tym, że rodzice oskarżonego wiedzieli, że pozostaje on w związku z A. M.. Kluczowe znaczenie dla potwierdzenia istnienia wierzytelności w wysokości owych 20 tysięcy złotych jest przyznanie pokrzywdzonej udziału w zaborze pieniędzy z szafy państwa S.. Wynika to zarówno z rozmowy telefonicznej z D. S., z pisemnego oświadczenia złożonego przez A. M. (k. 67 akt C.1 tom I.).*

*Jak wykazał Sąd orzekający pokrzywdzona nie złożyła tego oświadczenia pod przymusem, nie stosowano wobec niej przemocy fizycznej, a obrażeń ciała na które się powoływała doznała wcześniej. Nadto cała akcja zorganizowana przez oskarżonego G. S. (1) związana z porwaniem A. M. i jej uwięzieniem, przeprowadzona została w celu zmuszenia jej i siostry do zwrotu tejże sumy stanowiącej przedmiot kradzieży. To determinacja G. S. (1) była przyczyną tego, iż w przestępcze przedsięwzięcie zaangażował się oskarżony S. K. (1), a następnie P. O. nikomu wcześniej nieznanym.*

*Ten ostatni oskarżony słyszał w samochodzie rozmowę między A. M. i oskarżonymi S. K. (1) i G. S. (1), w czasie jazdy do W.. Jak wyjaśnił (oskarżony S. K. – przyp. SA) „ (...) odwrócił się przodem do dziewczyny i (...) (oskarżonego G. S. – przyp.SA) i zapytał: „to jak było koleżanko z tymi pieniędzmi?”. „Ona zaczęła mówić o tym jak podrobiła klucze do mieszkania, gdzie były te pieniądze i jej siostra przyszła do mieszkania podczas nieobecności domowników i ukradła 25.000 zł lub 27.000 zł. Oni, jak ona się przyznawała to przerywali jej i próbowali się dowiedzieć kto dał jej i jej siostrze prawo do dokonania kradzieży. (...) G. mówił, że jak przyjadą do W., to ona ma*

**zadzwoić do siostry, żeby oddała pieniądze, które będą okupem” (wyjaśnienia oskarżonego P. O. – k. 220, t. II zbioru A).**

**Relacja oskarżonego P. O. z dialogu oskarżonych z pokrzywdzoną A. M., przystaje do treści oświadczenia pokrzywdzonej, wyjaśnień oskarżonego G. S. (1) i S. K. (1) oraz do zeznań rodziców oskarżonego G. S. (1). Te wszystkie okoliczności stanowią uzasadnione subiektywne przekonanie oskarżonego (a potem pozostałych oskarżonych), że pokrzywdzona A. M. i jej siostra M. były uwikłane w zabór pieniędzy, które zginęły z domu rodziny S..**

Ustalenia Sądu Okręgowego dokonane w tym zakresie wynikają z zebranych dowodów. Mogły więc stanowić podstawę do zakwalifikowania czynu oskarżonych m.in. z art. 191 § 2 k.k. a nie z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 282 k.k.

**Oceny tej nie zmienia fakt, że Prokuratura Rejonowa dla Wrocławia Starego Miasta dwukrotnie umorzyła dochodzenie w sprawie zaginięcia pieniędzy wobec braku danych dostatecznie uzasadniających popełnienie przestępstwa – toczące się z zawiadomienia D. i L. S.. Pokrzywdzeni aktualnie złożyli w tej sprawie subsydiarny akt oskarżenia.**

**W orzecznictwie występuje też pogląd dalej idący o możliwości popełnienia przestępstwa z art. 191 § 2 k.k. wobec osoby, która nie jest zobowiązana do świadczenia, bo kradzieży nie dokonała, a sprawca jest przekonany o istnieniu roszczenia.**

**Jak stwierdził Sąd Apelacyjny w Białymstoku: „Pojęcie wierzytelności w rozumieniu art. 191 § 2 k.k. odnosi się wyłącznie do strony podmiotowej przestępstwa. W sytuacji, gdy działanie sprawcy motywowane jest świadomością przysługiwania mu roszczenia w stosunku do określonej osoby, owe subiektywne przekonanie, że wierzytelność faktycznie istnieje i zmuszanie przemocą lub groźbą bezprawną do jej zwrotu, determinuje odpowiedzialność za czyn określony w tym przepisie. Jednocześnie świadomość sprawcy, że wymusza wierzytelność, której odpowiada także roszczenie o zwrot skradzionej rzeczy, nie wyklucza kwalifikacji prawnej z art. 191 § 2 k.k., jeżeli nawet osoba, wobec której stosowana jest przemoc, nie jest osobą zobowiązaną do świadczenia tj. kradzieży takiej nie dokonała. Z punktu widzenia strony podmiotowej decydujące znaczenia ma bowiem subiektywne przekonanie sprawcy, że osoba ta ma zdolność, możliwość i obowiązek zwrotu wierzytelności” ( wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z 4 marca 2014 r., II AKA 36/14, Lex nr 1496377).**

**W kontekście apelacji obrońcy oskarżonego G. S. (1) odrzucić należy wersję o upozorowaniu porwania A. M. i jej współdziałaniu z oskarżonymi w celu odzyskania pieniędzy od siostry M. M. (1). Píše o tym Sąd Okręgowy na stronie 89 uzasadnienia zaskarżonego wyroku, a Sąd odwoławczy te wywody akceptuje. Istotnie przeczą temu wyjaśnienia pozostałych oskarżonych, przebieg następujących po sobie zdarzeń, strach pokrzywdzonej i wykonywanie przez nią zadanych poleceń. Gdyby A. M. działała wspólnie z oskarżonym G. S. (1), zbędne byłoby jej przetrzymywanie w specjalnie załatwionym pustostanie, krępowanie ręki w celu zabezpieczenia przed ucieczką. Wersja lansowana przez oskarżonego G. S. (1) nie przystaje do zebranych dowodów i stanowi wyłącznie linię obrony tego oskarżonego.**

**W apelacji obrońcy oskarżonego G. S. (1) zakwestionowano także ustalenia o użyciu przemocy wobec A. M. – znamionujące typ czynu określonego w art. 191 § 2 k.k. Zarzut ten nie zasługuje na uwzględnienie.**

**Sąd Okręgowy w części dyspozytywnej wyroku opisał, że przemoc wobec A. M. polegała na przytrzymywaniu jej podczas umieszczania w samochodzie. W uzasadnieniu wyroku (str. 93)**

*szerzej opisano okoliczności wsiadania do samochodu na przystanku w R., które potwierdzają zaistnienie znamienia użycia przemocy w rozumieniu art. 191 § 1 k.k.*

*W literaturze dominuje pogląd, że najtrafniejszą definicję przemocy w rozumieniu prawa karnego przedstawił T. Hanausek, według którego przemocą jest „takie oddziaływanie środkami fizycznymi, które uniemożliwiają lub przełamując opór zmuszanego, ma albo nie dopuścić do powstania lub wykonania jego decyzji woli, albo naciskając aktualnie wyrządzaną dolegliwością na jego procesy motywacyjne nastawić tę decyzję w pożądanym kierunku” (T. Hanausek, *Przemoc jako forma działania przestępnego*, Kraków 1966, s. 65).*

*Stosowanie przemocy polega na szeroko pojętej czynności fizycznej skierowanej przeciwko pokrzywdzonemu, co ma go zniewolić do poddania się woli sprawcy i określonego zachowania się (działania, zaniechania lub znoszenia). Jak wskazuje prof. A. Zoll: „dla przyjęcia realizacji znamion przestępstwa z art. 191 § 1 lub 2 k.k. nie jest konieczne zastosowanie takiej siły, która w ogóle uniemożliwia drugiej osobie realizację jej woli. Nacisk musi być jednak tak silny, że będzie stanowił istotny czynnik mogący, zdaniem obserwatora ograniczyć wolność wyboru postępowania przez inną osobę” (A. Zoll (red.) *Kodeks karny. Część szczególna. Tom II, Komentarz do art. 117-277 k.k.*, wyd. IV).*

*Przemoc definiuje się też jako takie oddziaływanie środkami fizycznymi, które przez oddziaływanie na procesy motywacyjne ofiary, ma na celu ukierunkowanie jej decyzji w pożądanym przez sprawcę kierunku lub przełamanie jej oporu będącego przejawem decyzji woli przeciwnej zamiarom sprawcy (*vis compulsiva*), albo też wyeliminowanie z góry możliwości podjęcia takiej decyzji woli, czy też przejawienia będącego jej efektem oporu (*vis absoluta*) (por. O. Górniok (red.) *Kodeks karny. Komentarz*, wyd. II, Lex Nexis 2006 r.).*

*Okoliczności zabierania pokrzywdzonej z przystanku autobusowego w R. do samochodu przez oskarżonych nie pozostawiają wątpliwości, że doszło do użycia wobec niej przemocy w rozumieniu art. 191 § 1 lub 2 k.k. Poza sporem jest, że A. M. mimo namowy przez oskarżonych G. S. (1) i S. K. (1), nie wyrażała woli jazdy do W. w godzinach nocnych (ok. 21.00). Wyraźnie się wzbraniała. W pobliżu przystanku (...) w R. oczekiwał już gotowy do odjazdu samochód m-ki P. (...), kierowany przez oskarżonego P. O.. Przypomnieć należy, że był to samochód 2-drzwiowy. Aby zająć miejsce na tylnej kanapie należało otworzyć drzwi od strony pasażera i odchylić przednie siedzenie. W kierunku samochodu prowadził pokrzywdzoną A. M. oskarżony G. S. (1), obejmując ją ramieniem. W pobliżu znajdował się S. K. (1). Pokrzywdzona indagowana aby wsiąść do samochodu, po słowach G. S. (1) „chodź przejedziesz się”, nadal nie była chętna. Oskarżony G. S. (1) przytrzymując ją ramieniem doprowadził ją do drzwi samochodu, które otworzył wcześniej S. K. (1). Nadto było podniesione siedzenie przednie, umożliwiające zajęcie miejsca na tylnej kanapie. Tamto miejsce za kierowcą w efekcie pokrzywdzona zajęła.*

*Zespół zastosowanych przez oskarżonych działań, w tym oddziaływania fizycznego w wykonaniu oskarżonego G. S. (1), a w szczególności przytrzymywanie jej przed otwartymi drzwiami samochodu, w praktyce nie dawał wyboru pokrzywdzonej. Była bez szans w otoczeniu trzech mężczyzn. Została zniewolona do poddania się ich woli. Nie jest ważne, że nie zastosowano znacznej siły fizycznej przy umieszczaniu kobiety w samochodzie, czy też że nie była bita. Użyto wobec niej takiej siły fizycznej przez przytrzymywanie za ramię przed otwartymi drzwiami samochodu, że nie miała już wyboru. Słusznie podnosi Sąd, że już w samochodzie po rozpoczęciu jazdy w kierunku W. oskarżeni G. S. (1) i S. K. (1), kierowali wobec pokrzywdzonej i jej rodziny groźbą użycia przemocy. Poczynienie tych ustaleń było możliwe przede wszystkim na podstawie wyjaśnień oskarżonego P. O., częściowo oskarżonego S. K. (1), bo zeznania samej pokrzywdzonej nie były do końca przekonujące w tym zakresie.*

***Twierdzenie obrońcy oskarżonego G. S. (1) o niewypełnieniu przez oskarżonego znamienia „przemocy” określonego w art. 191 § 1 lub 2 k.k., jest w realiach niniejszej sprawy nie do zaakceptowania, zarówno w świetle dokonanych przez Sąd ustaleń faktycznych, jak wobec wykładni tego pojęcia funkcjonującej w nauce.***

Odnośnie do zarzutu obrazy prawa materialnego art. 252 § 1 k.k. polegającego na zastosowaniu tego przepisu zamiast art. 189 § 1 k.k., stwierdzić należy jego bezzasadność.

***Prawidłowo skarżąca dokonuje wykładni obu przepisów, z tym, że nie czyni doń właściwych założeń. Czyn określony w art. 252 § 1 k.k., podobnie jak przestępstwo stypizowane w art. 189 § 1 k.k., obejmuje swoim zakresem pozbawienie człowieka wolności i w odniesieniu do obu przestępstw pozbawienie wolności człowieka jest czynnością sprawczą. Jednakże różnica między dyspozycjami obu tych przepisów sprowadza się do określenia celu, do którego sprawca zmierza. Celem sprawcy przestępstwa określonego w art. 252 k.k. jest „zmuszenie” do określonego zachowania się wskazanych w tym przepisie podmiotów, a dla bytu przestępstwa określonego w art. 189 k.k. cel ten jest obojętny (tak np. wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z 22 sierpnia 2012 r., II AKa 245/12, Lex nr 1258292; wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 10 lipca 2014 r., II AKa 177/14, Lex nr 1493814; postanowienie Sądu Najwyższego z 27 stycznia 2016 r., V KK 252/15, Lex nr 1977947).***

***Błąd obrony powodujący odmienną ocenę prawną zachowania sprawców wynika z założenia, że „celem działania oskarżonych było zawieszenie pokrzywdzonej w nieznanym jej miejscu w bliżej nieokreślonym celu tak, aby A. M. sama wydała sprawcom skradzione środki, gdyż zakładali oni, że to ona je posiada” (str. 6 apelacji obrończyni oskarżonego S. K. (1)). Zdaniem obrony argumentacja taka przemawia za tym, że cel pozbawienia wolności pokrzywdzonej był obojętny, co uzasadnia przyjęcie kwalifikacji prawnej z art. 189 § 1 k.k., a nadto przypisania im przestępstwa zmuszenia celem zwrotu wierzytelności.***

***Taka koncepcja jest nie do przyjęcia. Oskarżeni pozbawili wolności A. M. wbrew jej woli i przetrzymywali ją od 27 do 29 marca 2015 r. w celu zmuszenia M. M. (1) do zwrotu pieniędzy w kwocie 20.000 złotych, wypowiadając w tym czasie groźby opisane w wyroku. Właśnie ten konkretny cel działania sprawców determinuje ujęcie w kwalifikacji prawnej art. 252 § 1 k.k. obok art. 191 § 1 k.k. z zastosowaniem art. 11 § 2 k.k.***

***O tym, że w sytuacji jaka miała miejsce w niniejszej sprawie zachodzi kumulatywny zbieg przepisów wyżej wskazanych, wypowiadał się już Sąd Apelacyjny we Wrocławiu w wyroku z 19 września 2013 r. w sprawie II AKa 270/13 Lex nr 1375923. Stanowisko tam wyrażone zachowuje aktualność.***

W sytuacji gdy sprawca stosuje przemoc wobec osoby lub groźbę bezprawną w celu wymuszenia zwrotu wierzytelności i także w tym celu pozbawia tę osobę wolności i ją przetrzymuje, to podlega odpowiedzialności karnej za przestępstwo pozostające w kumulatywnym zbiegu tj. z art. 252 § 1 k.k. i art. 191 § 2 k.k. Działaniem takim sprawca wyczerpuje znamiona obu typów czynów, a jednocześnie zastosowanie art. 11 § 2 k.k. odzwierciedla całą zawartość kryminalną jego złożonego zachowania.

***Nie podzielił zarazem Sąd odwoławczy stanowiska Sądu meriti o ujęciu w kwalifikacji prawnej art. 12 k.k. Charakter przypisanego sprawcom przestępstwa sprawia, że podkreślanie, że działali ze z góry powziętym zamiarem, oraz że przetrzymywali pokrzywdzoną przez trzy dni, jest zbędny. Przetrzymywanie ofiary w celu wskazanym w ustawie przesądza o pewnej trwałości działania przestępczego, co jest znamieniem przestępstwa z art. 252 § 1 k.k.***

**Zarzuty zawarte w pkt 2, 3, 4 apelacji obrończyni oskarżonego S. K. (1) są w znacznej mierze zasadne i dotyczą też pozostałych oskarżonych. O ile znajdujące się na k. 7 akt Zbiór A, t. I, zaświadczenie lekarskie nazwane opinią wstępna, wskazuje na rodzaj obrażeń ciała stwierdzonych u A. M. przez biegłego lekarza medycyny sądowej W. D. (2), to w tym zakresie ma wartość dowodową, zwłaszcza że nie zachodzi wątpliwość co do statusu lekarza badającego pokrzywdzoną. Wymaganie, by została sporządzona opinia sądowo-lekarska o cechach określonych w art. 200 k.p.k. jest wygórowane i zbędne w realiach tej sprawy. Istotne jest to, że z akt sprawy nie wynika, aby którykolwiek z oskarżonych spowodował u A. M. obrażenia w postaci otarcia naskórka nosa, a zatem nie można nimi żadnego z oskarżonych obarczyć.**

**Jeżeli zaś chodzi o otarcie naskórka w zakresie nadgarstka lewej ręki A. M., to przyczyna ich powstania wynika z wyjaśnień oskarżonego G. S. (1) jak i z zeznań pokrzywdzonej. Tenże oskarżony w obawie przed ucieczką pokrzywdzonej, w nocy powiązał się z nią kablem telefonicznym. Nie ma zatem podstaw by przypisać mu umyślne uszkodzenie ciała pokrzywdzonej w zamiarze bezpośrednim lub ewentualnym. Zdaniem Sądu odwoławczego zasady logiki i doświadczenia życiowego nie pozwalają na uznanie, iż opisany wyżej uszczerbek na zdrowiu w postaci otarcia naskórka nadgarstka spowodował oskarżony G. S. (1) nieumyślnie (bo innych oskarżonych to zupełnie nie dotyczy).**

Wedle art. 9 § 2 k.k. czyn zabroniony popełniony jest nieumyślnie, jeżeli sprawca nie mając zamiaru jego popełnienia, popełnia go jednak na skutek niezachowania ostrożności wymaganej w danych okolicznościach, mimo, że możliwość popełnienia tego czynu przewidywał albo mógł przewidzieć.

**Zdaniem Sądu odwoławczego oskarżony G. S. (1) zabezpieczając się przed możliwą ucieczką pokrzywdzonej w nocy, podczas jego snu spiął się kablem za rękę z pokrzywdzoną, w ogóle nie podjął procesu myślowego na temat jakichkolwiek skutków tego działania, toteż nie ma mowy o przewidywaniu następstw, czy też braku zgody na nie.**

**W tej sytuacji z kwalifikacji prawnej czynu przypisanego oskarżonemu G. S. (1), jak i pozostałym oskarżonym, którzy nie mieli w wynajętym mieszkaniu żadnej styczności z pokrzywdzoną, wyeliminowano przepis art. 157 § 2 k.k.**

**Jednocześnie stanowi to o podzieleniu zarzutów obrończyni oskarżonego S. K. (1) zawartych w pkt 3 i 4 apelacji. Powyższe nie przekłada się na usunięcie z podstawy prawnej skazania i opisu czynu art. 64 § 1 k.k. i działania oskarżonego S. K. (1) w warunkach powrotu do przestępstwa. Jak wynika z treści wyroku S. K. (1) był uprzednio skazany wyrokiem Sądu Rejonowego w Tczewie, sygn.. akt: II K 217/08 za czyn z art. 158 § 1 k.k. w zw. z art. 57a k.k. na karę 10 miesięcy pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres 5 lat próby, której wykonanie zarządził postanowieniem Sądu Rejonowego dla Wrocławia-Śródmieścia z dnia 22 lutego 2013 r. i którą to karę pozbawienia wolności odbył w okresie od 21 kwietnia 2014 r. do 21 lutego 2015 r.**

**Skoro aktualne skazanie oskarżonego dotyczy przestępstwa z art. 252 § 1 k.k. i art. 191 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k., przyjmując należy, iż oskarżony popełnił przestępstwo podobne do przestępstwa za które był skazany. To obliguje do przyjęcia, iż działał w warunkach powrotu do przestępstwa określonego w art. 64 § 1 k.k.**

Przepis art. 115 § 3 k.k. zawiera definicję przestępstwa podobnego. Wedle tej definicji przestępstwami podobnymi są przestępstwa należące do tego samego rodzaju; przestępstwa z zastosowaniem przemocy lub groźby jej użycia albo przestępstwa popełnione w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, uważa się za przestępstwa podobne.

**Wcześniejsze skazanie oskarżonego S. K. (1) za przestępstwo z art. 158 § 1 k.k. sprawia, że w odniesieniu do czynów przypisanych mu w niniejszym wyroku tj. z art. 252 § 1 k.k. i 191 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. zasadne jest przyjęcie działania w warunkach recydywy z art. 64 § 1 k.k. Wynika to z faktu popełnienia obu przestępstw z zastosowaniem przemocy, które ustawodawca uznaje za przestępstwa podobne.**

Nie zasługuje na uwzględnienie zarzut obrazy prawa materialnego art. 63 § 1 k.k. zawarty w apelacji obrończyni oskarżonego S. K. (1). Przepis art. 63 § 1 k.k. stanowi o zaliczeniu na poczet orzeczonej kary pozbawienia wolności okresu rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie. Nie miał on zastosowania wobec oskarżonego S. K. (1). Jak podnosi się w apelacji, oskarżony w trakcie stosowania tymczasowego aresztowania w toku postępowania przygotowawczego odbywał karę pozbawienia wolności wprowadzoną do wykonania w innej sprawie.

**Ta sytuacja oznacza, że w sprawie niniejszej nie może być mowy o zaliczeniu tego okresu na poczet kary orzeczonej w tej sprawie. Ten sam okres rzeczywistego pozbawienia wolności osoby nie może być zaliczany w dwóch różnych sprawach. Pierwszeństwo ma wykonanie kary i ta była wobec oskarżonego wprowadzona do wykonania.**

Orzecznictwo w tej materii jest jednoznaczne i utrwalone.

W uzasadnieniu apelacji pojawia się kwestia złożenia wyjaśnień przez oskarżonego w trybie art. 60 § 3 k.k. Skarżąca nie precyzuje i nie omawia podstaw zastosowania wobec oskarżonego nadzwyczajnego złagodzenia kary z art. 60 § 3 k.k. Stwierdzić należy, że nie rozstrzyga o tym przyznanie sprawy.

**Warunkiem zastosowania rat. 60 § 3 k.k. jest ujawnienie przez sprawcę wszystkich znanych mu istotnych okoliczności popełnienia przestępstwa. Przez okoliczności „istotne” rozumie się nie tylko stanowiące ustawowe znamiona przestępstwa, ale również sposób działania oraz osoby, które brały w nim udział. Do takich istotnych okoliczności należy również rola, jaką sam oskarżony odegrał w popełnieniu przestępstwa (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku, II AKa 199/14, Lex nr 1630500).**

**Oskarżony S. K. (1) tych wszystkich warunków nie spełnił. W szczególności unikał pełnej relacji na temat zdarzenia związanego z przywiezieniem pokrzywdzonej do W., okoliczności jej umieszczenia w samochodzie i zachowania oskarżonych w trakcie jazdy, jak też jego roli podczas przetrzymywania pokrzywdzonej w wynajętym lokalu mieszkalnym we W.. Ma tego świadomość obrona, skoro de facto zarzutu obrazy prawa materialnego art. 60 § 3 k.k. nie formułuje, bo oskarżony nie kwalifikuje się do zastosowania wobec niego instytucji określonej w omawianym przepisie.**

**Odnosnie do apelacji prokuratora i obrończyni oskarżonego P. O..**

Żadna z tych apelacji w zakresie dotyczącym odpowiedzialności karnej tego oskarżonego nie zyskała akceptacji Sądu odwoławczego.

Analiza materiału dowodowego zebranego w sprawie, nie daje podstaw do uznania oskarżonego P. O. za współsprawcę (jak twierdzi oskarżyciel publiczny), a jedynie można mu przypisać pomocnictwo (które kwestionuje obrona). Poczynione w tym zakresie ustalenia przez Sąd Okręgowy jak i ocena prawna są prawidłowe.

**Przytoczone w apelacji przez Prokuratora judykaty niewątpliwie stanowią wykładnię pojęcia współsprawstwa i pomocnictwa i świadczą o akceptacji materialno-objektywnej teorii współsprawstwa. Okolicznością determinującą przyjęcie współsprawstwa w odniesieniu do oskarżonego P. O. ma być istotność roli jaką spełnił w przestępczym przedsięwzięciu. Zdaniem skarżącego bez udziału oskarżonego P. O. pozostali oskarżeni zostaliby pozbawieni**

środka transportu, przy użyciu którego uprowadzili zakładniczkę. Przyjęcie współdziałania ma potwierdzać to, że P. O. nie przeciwdziałał postępowaniu współoskarżonych. Skrótkowo przedstawiona argumentacja nie jest wystarczająca, albowiem nie uwzględnia wszystkich okoliczności sprawy, które mają znaczenie dla przyjęcia konstrukcji współsprawstwa, definiowanej w literaturze jednoznacznie.

Istotą współsprawstwa – również z punktu widzenia utrwalonej już linii orzecznictwa Sądu Najwyższego – jest zatem oparte na porozumieniu wspólne działanie co najmniej dwóch osób, z których każda obejmuje swym zamiarem urzeczywistnienie wszystkich przedmiotowych znamion czynu przestępnego. Obiektywnym elementem współsprawstwa jest nie tylko wspólna (w sensie przedmiotowym) realizacja znamion określonej w odpowiednim przepisie tzw. czynności czasownikowej lecz także taka sytuacja, która charakteryzuje się tym, że czyn jednego współsprawcy stanowi dopełnienie czynu drugiego współsprawcy, albo popełnione przestępstwo jest wynikiem czynności przedsięwziętych przez współsprawców w ramach dokonanego przez nich podziału ról w przestępnej akcji. Natomiast subiektywnym elementem, a zarazem warunkiem niezbędnym współsprawstwa jest porozumienie oznaczające nie tylko wzajemne uzgodnienie przez wszystkich współsprawców woli popełnienia przestępstwa, lecz także świadome współdziałanie co najmniej dwóch osób w akcji przestępnej. Porozumienie to jest czynnikiem podmiotowym, który łączy w jedną całość wzajemnie dopełniające się przestępne działania kilku osób, co w konsekwencji pozwala przypisać każdej z nich również i tę czynność sprawcą, którą przedsięwzięła inna osoba współdziałająca świadomie w popełnieniu przestępstwa (zob. wyrok SN z 24 maja 1976 r., Rw 189/76, OSNKW 1976, z. 9, poz. 117).

„Z istoty porozumienia wynika konieczność istnienia między umawiającymi się sprawcami wzajemnej subiektywnej więzi sprowadzającej się do tego, że każdy z uczestników porozumienia musi mieć świadomość tego, że umawia się z inną osobą do wspólnego przedsięwzięcia określonych działań oraz wolę wspólnego ich wypełnienia (...) po stronie każdego ze współsprawców konieczne jest przesądzenie, że działał on z wolą sprawczą, traktując całość zdarzenia realizowanego przez wszystkich współdziałających jako własne dzieło (animus auctoris)” (por. P. Kardas, *Teoretyczne podstawy odpowiedzialności karnej za przestępcze współdziałanie*, Zakamycze 2001, s. 478-479).

Taka wola sprawcza u oskarżonego P. O. nie występowała. Wcześniej nie znał pozostałych sprawców. Został poproszony o pomoc w przywiezieniu dziewczyny z jakiejś miejscowości podwrocławskiej do W.. Nikt nie uzgadniał z nim planów przestępczego przedsięwzięcia. Oskarżony P. O. w trakcie jazdy zaczął się orientować o co chodzi. We wsi R. skąd została zabrana pokrzywdzona doskonale zdawał sobie sprawę, że chodzi o zmuszenie jej do zwrotu wierzytelności, że będzie przetrzymywana we W.. Słyszał rozmowy między oskarżonymi, a pokrzywdzoną, nie podjął żadnych działań by ułatwić ucieczkę pokrzywdzonej. Jego celem było wywiązać się z zadania przewiezienia osób do W.. Jednakże nie utożsamiał się z działaniami oskarżonych G. S. (1) i S. K. (1), przy których był obecny. Nie traktował ich działań jako własne, zatem nie działał cum animo auctoris i nie można go uznać za współsprawcę w rozumieniu art. 18 § 1 k.k.

Bardzo trafnie Sąd Okręgowy eliminując oskarżonego P. O. z grona współsprawców odwołał się do braku porozumienia z pozostałymi oskarżonymi, co jest warunkiem sine qua non współsprawstwa.

Prawidłowe jest zatem przyjęcie konstrukcji pomocnictwa (art. 18 § 3 k.k.). Od strony przedmiotowej pomocnikiem jest ten, kto osobiście nie realizuje znamion danego przestępstwa lecz jedynie ułatwia jego popełnienie w stadium poprzedzającym jego popełnienie. Od strony podmiotowej pomocnikiem jest ten kto ułatwia innej osobie popełnienie przestępstwa, uważając je za cudze przestępstwo.

Nie można zgodzić się z twierdzeniami zawartymi w apelacji obrońcy oskarżonego P. O., że był jedynie przypadkowym uczestnikiem zdarzeń, że nie działał w zamiarze aby pozostali oskarżeni popełnili czyn zabroniony.

**Już lektura wyjaśnień oskarżonego złożonych na k. 214-223, t. II, zbiór A), nie pozostawia wątpliwości, że oskarżony posiadał pełną wiedzę w jakim celu jadą do R.. Widział, że pokrzywdzona nie wyraża zgody na wejście do samochodu i jazdę do W.. To on opisał okoliczności wprowadzenia A. M. do samochodu, to on słyszał groźby wyrażane przez oskarżonych pod adresem pokrzywdzonej, usłyszał, że będzie zawieziona do jakiegoś mieszkania, do którego klucze organizował w trakcie jazdy oskarżony G. S. (1). To oskarżony P. O. nie chciał wypuścić z samochodu pokrzywdzonej na postoju. Chociaż nie traktował czynu jako własny, to sprzyjał sprawcom i wiedział że jego zadaniem zgodnie z umową jest dowiezenie A. M. do W. pod wskazany adres. Doskonale też poznał cel podróży.**

Niewątpliwie umyślnie ułatwił pozostałym oskarżonym popełnienie przestępstwa opisanego w wyroku. Nie ekskulpuje go to, że bał się oskarżonych. Już w trakcie jazdy do R. miał pełną świadomość celu podróży i mimo to swoje zadanie spełnił, czym ułatwił sprawcom popełnienie przestępstwa. Sytuowanie go w roli przypadkowego uczestnika zdarzeń jest nieuprawnione i nie przystaje do ujawnionego w sprawie materiału dowodowego, w tym wyjaśnień samego oskarżonego P. O.. Tym samym wniosek o uniewinnienie oskarżonego nie mógł zostać zaaprobowany.

**Odnosnie do wniosku Prokuratora w zakresie orzeczenia na zasadzie art. 44 § 2 k.k. przepadku na rzecz Skarbu Państwa dowodu rzeczowego w postaci samochodu osobowego m-ki (...) (...) nr rej. (...) stanowiącego własność oskarżonego P. O., Sąd odwoławczy stwierdził jego niezasadność.**

Celem przepadku przedmiotów, które służyły lub były przeznaczone do popełnienia przestępstwa, jest uniemożliwienie sprawcy dokonania przestępstwa tymi samymi narzędziami. Trafnie się przyjmuje, że intencją ustawodawcy jest dążenie do pozbawienia sprawcy możliwości popełnienia przestępstwa za pomocą tych samych narzędzi, gdy ich cechy wskazują na przystosowanie do popełniania innych przestępstw, jak i wtedy gdy użyte narzędzia do popełniania przestępstw służą zgodnie z ich przeznaczeniem innym celom.

**In concreto do popełnienia przestępstwa posłużył samochód należący do oskarżonego P. O.. Nie ulega wątpliwości, że czyn oskarżonego (popełniony w postaci pomocnictwa) był incydentem w życiu oskarżonego. Nie ma żadnych przesłanek do wnioskowania, że w przyszłości mógłby postąpić podobnie. Orzeczenie przepadku w tej konkretnej sytuacji byłoby niecelowe, niewspółmierne do stopnia winy oskarżonego P. O. i w efekcie stanowiłoby nadmierną dolegliwość nieuzasadnioną okolicznościami sprawy.**

**Co do apelacji oskarżyciela publicznego w części dotyczącej kar wymierzonych oskarżonym G. S. (1) i S. K. (1), Sąd odwoławczy podzielił jedynie stanowisko o błędności zastosowania wobec oskarżonych dobrodziejstwa warunkowego zawieszenia wykonania kary. W tym zakresie orzeczenie było rażąco niewspółmierne, albowiem nie było wystarczające dla osiągnięcia celów kary, a w szczególności zapobieżenia powrotowi do przestępstwa – czego wymagał przepis art. 69 § 1 d.k.k.**

**Żądanie zaś wymierzenia oskarżonym kary po 8 lat pozbawienia wolności jest oczywiście bezzasadne i nie przystaje do realiów niniejszej sprawy. Nie bez znaczenia jest to, że Sąd pierwszej instancji jak i Sąd odwoławczy nie podzielił koncepcji Prokuratora co do oceny prawnej zachowania oskarżonych w zakresie i z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 282 k.k. Odrzucenie wersji o usiłowaniu wymuszenia rozbójniczego ma znaczenie dla celu działania oskarżonych (o czym była mowa wyżej). Nie było to działanie podjęte wyłącznie w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, tylko w celu zwrotu wierzytelności, co skutkowało ujęciem w kwalifikacji prawnej art. 191 § 2 k.k. Motyw popełnienia przestępstwa niewątpliwie rzutuje na orzeczenie o karze.**

**Sąd meriti nie stracił z pola widzenia, że czyn oskarżonych kwalifikowany m.in. z art. 252 § 1 k.k. jest zbrodnią. Przepęstwo wzięcia zakładnika niewątpliwie jest typem czynu o znacznym stopniu społecznej szkodliwości. Każdorazowo oprócz wyczerpania formalnie jego znamion, należy o jego wadze i poziomie społecznej szkodliwości rozstrzygać na podstawie konkretnych okoliczności jego popełnienia. Bardzo wnikliwie omówił te okoliczności Sąd Okręgowy, co sprawiło, że zastosował nadzwyczajne złagodzenie kary na podstawie art. 60 § 2 k.k.**

**Sąd Apelacyjny w pełni tę ocenę podzielił. Oskarżony G. S. (1) przez pewien czas pozostawał w faktycznym związku z pokrzywdzoną. Miał pełne podstawy do przypuszczenia, że miała swój udział w zaborze pieniędzy z mieszkania jego rodziców. Dokonując porwania pokrzywdzonej nie stosował wobec niej przemożnej siły, nie wyrządził jej krzywdy fizycznej. To samo dotyczy oskarżonego S. K. (1). Oskarżeni byli zdeterminowani jedynie w zakresie zwrotu wierzytelności. Oczywiście, że pokrzywdzona była w stresie, o czym pisze się w apelacji. Miała jednak świadomość, że chodzi o pieniądze które zginęły z domu rodziny S., a oskarżony G. S. (1) był dla niej kiedyś osobą bliską. Musiała wiedzieć, że nie jest zdolny do wyrządzenia jej krzywdy fizycznej.**

**Okoliczności przedmiotowej sprawy rozważone rzetelnie przez Sąd Okręgowy potwierdzają słuszność oceny, że in concreto zachodzi szczególnie uzasadniony wypadek, kiedy nawet najniższa kara przewidziana za przepęstwo (tu: 3 lata) byłaby niewspółmiernie surowa. W efekcie zastosowanie nadzwyczajnego złagodzenia kary z art. 60 § 2 k.k. jest ze wszechmiar uzasadnione.**

**Równe potraktowanie obu sprawców podyktowane jest tym, że oskarżony G. S. (1) był pomysłodawcą czynu, odzyskanie wierzytelności dotyczyło jego rodziny. To on przekonał do działania przepęstczego oskarżonego S. K. (1). Ten ostatni oskarżony, którego stopień zawinienia jest niższy, odpowiada w warunkach powrotu do przepęstwa z art. 64 § 1 k.k.**

**Żądanie zawarte w apelacji dotyczące orzeczenia grzywnien, związane było z ujęciem w kwalifikacji prawnej art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 282 k.k., co nie zyskało akceptacji Sądu odwoławczego, o czym była mowa wyżej.**

**Odnosnie do apelacji obrończyni oskarżonego S. K. (1) w zakresie podstawy prawnej orzeczenia o kosztach nieopłaconej obrony z urzędu (pkt VIII wyroku), przyznać należy, że Sąd Okręgowy powołał niewłaściwy akt prawny stanowiący podstawę orzeczenia. Rzeczywiście należało orzekać na podstawie rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. Wskazany w apelacji przepis § 17 ust. 2 pkt 5 dotyczy wysokości stawek maksymalnych (tu: 1.200 zł).**

W myśl § 4 ust. 1 w/w rozporządzenia opłatę ustala się w wysokości co najmniej 1/2 opłaty maksymalnej. Określenie jej wysokości na 600 zł nie narusza prawa. Ustalenie opłaty w wysokości maksymalnej następuje z uwzględnieniem warunków określonych w § 4 ust. 2 cyt. rozporządzenia, a takie nie wystąpiły.

Wobec tych okoliczności wynagrodzenie przyznane adwokatowi za obronę z urzędu mieści się w stawkach rozporządzenia, które należało zastosować. Na marginesie wskazać należy, że żądanie apelacji wobec obciążenia oskarżonego kosztami procesu jest działaniem na jego niekorzyść.

Z podniesionych wyżej przyczyn orzeczono jak w części dyspozytywnej.

O kosztach nieopłaconej obrony z urzędu oskarżonego S. K. (1) w postępowaniu odwoławczym orzeczono na podstawie art. 29 ust. 2 ustawy – Prawo o adwokaturze w zw. z § 17 ust. 2 pkt 5 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 3 października 2016 r. w sprawie ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez adwokata z urzędu.

O kosztach sądowych za postępowanie odwoławcze orzeczono na podstawie art. 627 k.p.k., art. 633 k.p.k., art. 634 k.p.k. w zw. z art. 8 ustawy o opłatach w sprawach karnych.

***SSA Cezariusz Baćkowski SSA Barbara Krameris SSA Zdzisław Pachowicz***