

Sygn. akt II AKa 82/14

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 10 kwietnia 2014 r.

Sąd Apelacyjny we Wrocławiu w II Wydziale Karnym w składzie:

Przewodniczący:	SSA Ryszard Ponikowski
Sędziowie:	SSA Robert Wróblewski (spr.) SSO del. do SA Piotr Kaczmarek
Protokolant:	Anna Dziurzyńska

przy udziale prokuratora Prokuratury Okręgowej del. do Prokuratury Apelacyjnej Grażyny Nowickiej

po rozpoznaniu w dniu 10 kwietnia 2014 r.

sprawy **K. J.**

oskarżonego z art. 280 § 1 k.k., art. 62 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii

z powodu apelacji wniesionej przez oskarżonego

od wyroku Sądu Okręgowego we Wrocławiu

z dnia 27 listopada 2013 r. sygn. akt III K 229/13

I. zaskarżony wyrok wobec oskarżonego K. J. utrzymuje w mocy,

II. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. W. K. 600 złotych tytułem nieopłaconej obrony z urzędu udzielonej oskarżonemu K. J. przed Sądem Apelacyjnym oraz 138 złotych tytułem zwrotu VAT,

III. zwalnia oskarżonego od ponoszenia kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze, zaliczając wydatki związane z tym postępowaniem na rachunek Skarbu Państwa.

UZASADNIENIE

K. J. został oskarżony o to, że:

w dniu 13 stycznia 2013 roku we W. przy ul. (...) działając wspólnie i w porozumieniu z J. B. dokonał rozboju na osobie J. S. – wolontariusza (...) w ten sposób, że doprowadzili ja do stanu bezbronności poprzez przyłożenie do jej szyi nieustalonego przedmiotu przypominającego nóż i żądali wydania puszkę z pieniędzmi, a następnie zabrali w celu przywłaszczenia nóż i żądali wydania puszkę z pieniędzmi a następnie zabrali w celu przywłaszczenia puszkę z zawartością pieniędzy w kwocie 266,40 zł. na szkodę (...)

tj. o czyn z art. 280 § 1 kk

Sąd Okręgowy we Wrocławiu, wyrokiem z dnia 27 listopada 2013 roku (sygnatura akt III K 229/13), w sprawie oskarżonego K. J. **rozstrzygnął:**

Oskarżonego K. J. uznał za winnego zarzuconego mu czynu i za to na podstawie art. 280 § 1 kk wymierzył mu karę 2 (dwóch) lat pozbawienia wolności.

Na podstawie art. 69 i art. 70 § 2 kk wykonanie kary pozbawienia wolności warunkowo zawiesił na okres 4 lat próby.

Na podstawie art. 73 § 2 kk oskarżonego K. J. oddał w okresie próby pod dozór kuratora sądowego.

Na podstawie art. 44 § 1 kk orzekł przepadek puszki papierowej uwidocznionej w wykazie dowodów rzeczowych na k. 143, pod poz. 3;

Na podstawie art. 63 § 1 kk na poczet kar pozbawienia wolności wymierzonych oskarżonemu K. J. zaliczył okres jego tymczasowego aresztowania od 13 stycznia 2013 r. do dnia 23 września 2013 r. na wypadek zarządzenia jej wykonania.

Zasądził od Skarbu Państwa na rzecz adw. W. K. z Kancelarii Adwokackiej we W., ul.(...) kwotę 1402, 20 zł. tytułem kosztów nieopłaconej obrony z urzędu oskarżonego K. J..

Zwolnił oskarżonego od zapłaty na rzecz Skarbu Państwa kosztów sądowych.

Z wyrokiem tym nie pogodził się oskarżony K. J., w którego imieniu apelację wniósł obrońca. **Obrońca** zaskarżył wyrok w części dotyczącej orzeczenia o karze i **zarzucił:**

I. obrazę prawa procesowego, a to art. 5 § 2 k.p.k. w zw. z art. 92 k.p.k., art. 410 k.p.k. w zw. z art. 424 k.p.k. § 1 pkt 1 k.p.k. poprzez przyjęcie, że sposób i okoliczności popełnienia zarzucanego oskarżonym czynu tj. przyłożenie przez J. B. do szyi pokrzywdzonej przedmiotu przypominającego nóż, wpływa na ocenę stopnia społecznej szkodliwości czynu także względem drugiego ze współoskarżonych, mimo iż nie można w sposób niewątpliwy wykazać, by oskarżony K. J. obejmował swoim zamiarem możliwość użycia noża, a tym samym brak rozstrzygnięcia przez Sąd wątpliwości w sprawie na korzyść oskarżonego;

II. obrazę prawa procesowego, a to art. 424 § 1 pkt 2 k.p.k. i 425 § 2 k.p.k. poprzez brak odniesienia Sądu do wniosku obrońcy o zastosowanie względem oskarżonego nadzwyczajnego złagodzenia kary, pomimo, że oskarżony jest sprawcą młodocianym, co uzasadnia zastosowanie względem niego art. 60 k.k. w zw. z art. 54 § 1 k.k. wprowadzającego bezwzględny prymat dyrektywy prewencji szczególnej, a w jej ramach – oddziaływania wychowawczego na młodocianego sprawcę.

Podnosząc ten zarzut obrońca wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i orzeczenie względem oskarżonego K. J. kary z nadzwyczajnym jej złagodzeniem.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja obrońcy oskarżonego K. J. jest niezasadna i to w stopniu zbliżonym do oczywistego.

I

Zarzut postawiony w apelacji jako pierwszy jest chybiony.

Wbrew temu, co może wynikać z apelacji Sąd Okręgowy prawidłowo zrekonstruował w zaskarżonym wyroku stan faktyczny. Nastąpiło to zgodnie z wymogami prawa dowodowego określonymi w Kodeksie postępowania karnego.

Zarówno w procedowaniu Sądu Okręgowego na rozprawie, jak i w wyroku z dnia 27 listopada 2013 roku oraz w jego uzasadnieniu, widoczne jest dążenie tego Sądu do ustalenia prawdy obiektywnej (art. 2 § 1 k.p.k.) oraz uwzględnienia okoliczności przemawiających zarówno na korzyść, jak i niekorzyść oskarżonego (art. 4 k.p.k.). Przy rozstrzygnięciu kwestii faktycznych Sąd Okręgowy czynił właściwy użytek z reguły *in dubio pro reo* (art. 5 § 2 k.p.k.), jak też z zasady swobodnej oceny dowodów (art. 7 k.p.k.).

Sąd Okręgowy w uzasadnieniu wyroku jasno wskazał, jakie fakty uznał za udowodnione lub nie udowodnione, na jakich w tej mierze oparł się dowodach i dlaczego nie uznał dowodów przeciwnych.

W zaskarżonym wyroku prawidłowo opisano i zakwalifikowano czyn oskarżonego K. J..

Natomiast zarzut naruszenia przepisu art. 410 k.p.k. może być skuteczny tylko wówczas, gdy po pierwsze: skarżący wykaże, że sąd I instancji oparł orzeczenie na materiale nieujawnionym na rozprawie głównej bądź tylko na części materiału ujawnionego, a rozstrzygnięcie nie jest wynikiem analizy całokształtu ujawnionych okoliczności, a więc także i tych, które je podważają, a po drugie: wykaże, że pominięcie dowodu mogło mieć wpływ na treść wyroku. Takiego natomiast uchybienia w zaskarżonym wyroku dostrzec nie sposób, w szczególności nie wskazuje na nie skarżący. Warto mieć przy tym na uwadze to, że nie stanowi naruszenia przepisu art. 410 k.p.k. dokonanie oceny materiału dowodowego przeprowadzonego lub ujawnionego na rozprawie w sposób odmienny od subiektywnych oczekiwań stron procesowych (tak Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 26 marca 2013 r., III KK 1/13, LEX nr 1308126).

In concreto skarżący stara się przekonać, że oskarżony K. J. nie obejmował swoim zamiarem możliwości użycia noża przez współoskarżonego J. B.. Tymczasem z bezbłędnych ustaleń Sądu Okręgowego jednoznacznie wynika, że wątpliwości oskarżonego K. J. dotyczą tylko tego z czego wykonany był nóż jakim podczas rozboju posługiwał się, działający z nim wspólnie i w porozumieniu, współoskarżony J. B.. Jest tak dlatego, ponieważ ów nóż J. B. pokazał mu przez krótki czas jeszcze przed rozbojem, miał sposobność przyjrzenia się tylko rękojeści, a zatem nie był pewien, czy przystawione potem do szyi pokrzywdzonej ostrze, było wykonane z metalu, czy też z innego tworzywa. Nie ulega jednak żadnej wątpliwości, że oskarżony K. J., skoro jeszcze przed rozbojem współoskarżony pokazał mu ten nóż, miał pełną świadomość, że to właśnie nim jego kompan posługiwał się podczas rabunku. Widział bowiem jak współoskarżony wyciągnął ten sam nóż, z tej samej kieszeni i przyłożył go do szyi pokrzywdzonej. I tym razem nie miał możliwości dokładnego zaobserwowania jego wyglądu z uwagi na krótki czas i ograniczoną widoczność. Zresztą, jak wynika z wyjaśnień, oskarżony był przekonany, że ten nóż wykonany jest w całości z metalu. Okoliczności te ewidentnie przekonują, że ustalenia Sądu Okręgowego poczynione w przedmiocie zamiaru z jakim działał oskarżony K. J. są prawidłowe i nie mogą być skutecznie kwestionowane przed sądem, w szczególności nie czyni tego obrońca w apelacji.

II

Chybiony jest także kolejny zarzut postawiony w apelacji.

Co do zasady z rażąco niewspółmiernością kary mamy do czynienia wówczas, gdy Sąd I instancji w sposób jaskrawy nie skoreluje wymierzonej kary ze stopniem winy, społecznej szkodliwości czynu oraz z cechami osobowymi sprawcy.

O rażącej niewspółmierności kary można mówić również w razie nieuwzględnienia przez Sąd funkcji prewencyjnej i wychowawczej kary. Na gruncie art. 438 pkt 4 k.p.k. nie chodzi o każdą ewentualną różnicę w ocenach co do wymiaru kary, ale o różnicę ocen tak zasadniczej natury, że karę dotychczas wymierzoną nazwać można byłoby - również w potocznym znaczeniu tego słowa - "rażąco" niewspółmierną, to jest niewspółmierną w stopniu niedającym się wręcz zaakceptować (zob. np. wyrok SN z 6 października 1994 r., II KRN 189/94, OSN Prok. i Pr. 1995, Nr 5, poz. 18). Taka natomiast sytuacja nie zachodzi w przedmiotowej sprawie.

Wbrew stanowisku skarżącego, Sąd I instancji, wymierzając oskarżonemu za przypisane mu przestępstwo karę pozbawienia wolności, we właściwy sposób ocenił stopień społecznej szkodliwości tego czynu, jak również rozmiar

winy oskarżonego. Uwzględnił również i odpowiednio wyważył wszystkie ujawnione w toku sprawy okoliczności łagodzące i obciążające, jakie w stosunku do oskarżonego zachodziły.

Na podstawie tych okoliczności, doszedł do słusznego wniosku, że oskarżony, w zakresie przypisanego mu czynu, nie zasługuje na nadzwyczajne złagodzenie kary, tak w oparciu o przepis art. 60 § 1 k.k., jak również art. 60 § 2 k.k.

Ustawodawca przewidział w ww. przepisach możliwość orzeczenia oskarżonemu kary poniżej dolnej granicy ustawowego zagrożenia lub kary łagodniejszego rodzaju w przypadku, gdy przemawiają za tym względy wychowawcze lub też szczególnie uzasadnione okoliczności. Przy czym wzgląd na potrzebę wychowania sprawcy młodocianego nie jest równoznaczny z nakazem orzekania wobec takich osób wyłącznie kar łagodnego rodzaju. Nadmierne pobłażanie tego rodzaju sprawcom może bowiem odnieść skutek odwrotny do zamierzonego, a mianowicie wzbudzić przekonanie o bezkarności i opłacalności popełniania przestępstw dla przykładu tylko wyroki: Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 6 listopada 2012 r., II AKa 314/12, LEX nr 1238673; Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 20 maja 2008 r., II AKa 120/08, KZS 2008, z. 9, poz. 45). Z kolei przy ocenie, czy zachodzi "szczególnie uzasadniony wypadek", należy brać pod uwagę to, czy w samym czynie sprawcy istnieją ważne okoliczności łagodzące oraz, czy właściwości i warunki osobiste oskarżonego, jego sposób życia przed popełnieniem przestępstwa i zachowanie po popełnieniu zasługują na szczególnie pozytywną ocenę (zob. wyrok SN z 12 maja 1978 r., V KR 72/78, OSNPG 1979, Nr 2, poz. 19).

Analiza akt sprawy dokonana pod kątem ww. okoliczności wskazuje, że oskarżony nie zasługuje na zastosowanie wobec niego dobrodziejstwa nadzwyczajnego złagodzenia kary.

W pierwszej kolejności podkreślić należy, że popełnione przez oskarżonego przestępstwo, wbrew stanowisku skarżącego, nie cechowała niska społeczna szkodliwość. Zważyć należy, że oskarżony (działając wspólnie i w porozumieniu z J. B.) obrabował wolontariuszkę kwestującą na szczytny, powszechnie znany i szeroko akceptowany cel. Z treści art. 115 § 2 k.k. wynika wprost, że przy ocenie stopnia społecznej szkodliwości czynu sąd bierze pod uwagę m.in. rodzaj i charakter naruszonego dobra, rozmiary wyrządzonej lub grożącej szkody, sposób i okoliczności popełnienia czynu, jak również postać zamiaru i motywację sprawcy. Wszystkie te okoliczności zostały dostrzeżone i właściwie ocenione przez Sąd Okręgowy w zaskarżonym wyroku. Tym samym należy w pełni podzielić ustalenie tego Sądu co do braku możliwości uznania, że taki czyn można uznać za nacechowany niską społeczną szkodliwością. W rzeczywistości bowiem jest wręcz przeciwnie, ten stopień uznać trzeba za znaczny.

Oczywiście rozważyć należało, czy za łagodnym potraktowaniem oskarżonego przemawiał jego młody wiek. Zwykle bowiem, z uwagi na niezakończony jeszcze etap formowania u młodocianego sprawcy cech osobowości, jest to okoliczność łagodząca.

Skarżący pomija jednak tutaj, że oskarżonemu wymierzono co prawda w zaskarżonym wyroku karę 2 lat pozbawienia wolności, ale wykonanie tej kary warunkowo zawieszono na okres próby lat 4 oraz oddano go w okresie próby pod dozór kuratora sądowego.

Już tylko z praktyki sądowej wiadomo, że kara nadmiernie złagodzona (a do tego w istocie zmierza apelacja), wtedy gdy w istocie rzeczy nie zawiera żadnych realnych i bezpośrednich dolegliwości dla oskarżonego, nie osiąga celów wychowawczych i nie wdraża do przestrzegania porządku prawnego. Przeciwnie, taka kara, jeśli zostanie subiektywnie oceniona przez oskarżonego jako brak kary, na ogół wyrabia (lub pogłębia) poczucie bezkarności, przekonanie o niesprawności systemu prawnego, o istnieniu mechanizmów umożliwiających uniknięcie prawnych dolegliwości i nie powstrzymuje od kontynuowania procederu popełniania przestępstw, jak też od podjęcia ich popełniania na nowo (por. wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia z dnia 25 kwietnia 2013 r., II AKa 113/13, LEX nr 1322858).

Wymóg postawiony w art. 54 § 1 k.k. nie oznacza nakazu orzekania wobec sprawcy nieletniego albo młodocianego kary łagodnej, ale takiej, która pomoże w należyтым wychowaniu takiego sprawcy.

W sprawie oskarżonego K. J. karą spełniającą wszystkie te wymogi jest kara orzeczona w zaskarżonym wyroku.

III

Na podstawie art. 29 ust. 1 ustawy z dnia 26 maja 1982 r. Prawo o adwokaturze i § 14 ust. 2 pkt 5 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej z urzędu, zasądzono od Skarbu Państwa na rzecz obrońcy z urzędu oskarżonego stosowne wynagrodzenie wobec oświadczenia, że koszty związane z tą obroną nie zostały pokryte ani w części, ani tym bardziej w całości.

Na podstawie art. 624 § 1 k.p.k. w zw. z art. 634 k.p.k. Sąd Apelacyjny zwolnił oskarżonego od ponoszenia kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze, wobec ustalenia, że oskarżony nie posiada żadnego majątku ani stałego źródła dochodów.

Mając to wszystko na uwadze orzeczono jak w wyroku.