

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 8 maja 2014 r.

Sąd Apelacyjny w Białymstoku w II Wydziale Karnym w składzie

Przewodniczący	SSA Jacek Dunikowski
Sędziowie	SSA Halina Czaban SSA Janusz Sulima (spr.)
Protokolant	Anna Tkaczyk

przy udziale Beaty Kwiećkowskiej - Prokuratora Prokuratury Okręgowej w Białymstoku delegowanej do Prokuratury Apelacyjnej

po rozpoznaniu w dniu 8 maja 2014 r.

sprawy **G. A.**

oskarżonego z art. 119 § 1k.k. w zb. z art. 257 k.k. w zb. z art. 158 § 1 k.k.; art. 280 § 1 k.k. w zb. z art. 191 § 1 k.k. w zb. z art. 157 § 2 k.k.

z powodu apelacji wniesionych przez obrońcę oskarżonego, prokuratora i pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego od wyroku Sądu Okręgowego w Białymstoku

z dnia 23 stycznia 2014 r. sygn. akt III K 146/13

I. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że:

- eliminuje z kwalifikacji prawnej czynu przypisanego w pkt. II oraz z podstawy skazania art. 191 § 1 k.k.,
- podwyższa orzeczony w pkt. III obowiązek naprawienia szkody do kwoty 5.000 (pięciu tysięcy) złotych;

II. utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok w pozostałym zakresie;

III. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. M. Z. kwotę 738 złotych, w tym kwotę 138 złotych podatku VAT, tytułem kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu w postępowaniu odwoławczym;

IV. zasądza od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa kwotę 300 złotych tytułem opłaty za II instancję oraz obciąża go pozostałymi kosztami sądowymi za postępowanie odwoławcze.

## UZASADNIENIE

G. A. został oskarżony o to, że:

I. w dniu 1 czerwca 2013 r. w B. na wysokości ulicy (...), w autobusie linii 25, działając wspólnie i w porozumieniu z P. G. i A. M., publicznie znieważał obywatela Federacji Rosyjskiej narodowości czeczeńskiej A. I. z powodu jego przynależności narodowej, między innymi słowami „idźcie do swojego kraju Czeczeńcy, Rosjanie, kurwy jebane”, „Polska dla Polaków” oraz stosował wobec niego przemoc z powodu jego przynależności narodowej w ten sposób, że wziął udział w pobiciu pokrzywdzonego, uderzając go po całym ciele oraz przytrzymując i uniemożliwiając obronę, na skutek czego pokrzywdzony doznał obrażeń ciała w postaci podbiegnięć i wybroczyn krwawych w okolicy małżowiny usznej, pachy, mięśnia najszerzego grzbietu, ramienia oraz uda, co naruszyło czynności narządów ciała na czas poniżej 7 dni, i narażało go na bezpośrednie niebezpieczeństwo nastąpienia skutku określonego w art. 157 §1 k.k., tj. o czyn z art. 119 §1 k.k. w zb. z art. 257 k.k. w zb. z art. 158 §1 k.k.,

II. w dniu 2 czerwca 2013 r. w B. na ul. (...), działając publicznie i bez powodu, okazując przez to rażące lekceważenie porządku prawnego, spowodował naruszenie czynności narządu ciała J. P. uderzając go pięścią w twarz w następstwie czego pokrzywdzony doznał obrzęku wargi dolnej, podbiegnięci śluzówki, złamania koronki zęba, rany wargi górnej przenikającej całą grubość czerwień wargowej, naruszające czynności narządu ciała na czas powyżej dni 7, tj. o czyn z art. 157 §1 k.k. w zw. z art. 57a §1 k.k.

III. w dniu 12 czerwca 2013 r. w B. na terenie lotniska K., stosując wobec P. K. groźby pozbawienia życia wbrew jego woli wszedł do użytkowanego przez niego samochodu marki T. (...) o nr rej. (...), a następnie stosując wobec niego groźby pobicia, pozbawienia życia oraz uderzając go dłonią w twarz zmusił do określonego zachowania polegającego na zawieszeniu go we wskazane miejsce, po czym w trakcie jazdy uderzając go kilkakrotnie w twarz i dalej grożąc mu pobiciem i pozbawieniem życia żądał wydania papierosów oraz dokonał zaboru w celu przywłaszczenia leżącego na kokpicie samochodu portfela z zawartością pieniędzy w ilości około 5 PLN, ośmiu biletów na przejazd autobusami komunikacji miejskiej i dokumentów, o łącznej wartości 31 PLN, na szkodę P. K., zaś swoim zachowaniem spowodował u pokrzywdzonego obrażenia ciała w postaci sińca w okolicy oka prawego i prawej powieki dolnej, naruszające czynności narządu ciała na czas poniżej dni 7, tj. o czyn z art. 280 §1 k.k. w zb. z art. 191 §1 k.k. w zb. z art. 157 §2 k.k.

Wyrokiem z dnia 23 stycznia 2014 roku Sąd Okręgowy w Białymstoku, wydanym w sprawie III K 146/13:

I. oskarżonych G. A. uznał za winnego tego, że: w dniu 1 czerwca 2013 r. w B. na wysokości ulicy (...), w autobusie linii 25, działając wspólnie i w porozumieniu z P. G. i A. M., publicznie znieważał obywatela Federacji Rosyjskiej narodowości czeczeńskiej A. I. z powodu jego przynależności narodowej słowami uznanymi powszechnie za obelżywe, wyrażając dezaprobatę dla jego pobytu w Polsce oraz stosował wobec niego przemoc z powodu jego przynależności narodowej w ten sposób, że wziął udział w pobiciu pokrzywdzonego, uderzając go po całym ciele oraz przytrzymując i uniemożliwiając obronę, na skutek czego pokrzywdzony doznał obrażeń ciała w postaci podbiegnięć i wybroczyn krwawych w okolicy małżowiny usznej, pachy, mięśnia najszerzego grzbietu, ramienia oraz uda, co naruszyło czynności narządów ciała na czas poniżej 7 dni i narażało go na bezpośrednie niebezpieczeństwo nastąpienia skutku określonego w art. 157 §1 k.k. to jest czynu z art. 119 §1 k.k. w zb. z art. 257 k.k. w zb. z art. 158 §1 k.k. i za to na mocy art. 119 §1 k.k. w zb. z art. 257 k.k. w zb. z art. 158 §1 k.k. w zw. z art. 11 §2 k.k. skazał go, a na mocy art. 119 §1 k.k. w zw. z art. 11 §3 k.k. wymierzył mu karę 1 (jednego) roku i 3 (trzech) miesięcy pozbawienia wolności;

II. oskarżonego G. A. uznał za winnego popełnienia czynu opisanego w pkt III i za to na mocy art. 280 §1 k.k. w zb. z art. 191 §1 k.k. w zb. z art. 157 §2 k.k. w zw. z art. 11 §2 k.k. skazał go, a na mocy art. 280 §1 k.k. w zw. z art. 11 §3 k.k. wymierzył mu karę 2 (dwóch) lat pozbawienia wolności.

III. na mocy art. 46 §1 k.k. orzekł wobec oskarżonego G. A. obowiązek naprawienia szkody w całości poprzez zapłatę na rzecz pokrzywdzonego P. K. kwoty 570 (pięćset siedemdziesiąt) złotych.

IV. oskarżonego G. A. uniewinnił od popełnienia czynu opisanego w pkt II i w tej części kosztami postępowania obciążył Skarb Państwa.

V. na mocy art. 85 k.k., art. 86 §1 k.k. orzekł wobec oskarżonego G. A. karę łączną 2 (dwóch) lat pozbawienia wolności.

VI. na mocy art. 415 § 1 k.p.k. zasądza solidarnie od oskarżonych G. A., P. G. i A. M. na rzecz A. I. kwotę 1 500 (jeden tysiąc pięćset) złotych tytułem powództwa cywilnego z ustawowymi odsetkami w wysokości 13 % w stosunku rocznym od dnia 23 stycznia 2014 roku do dnia zapłaty płatną do rąk przedstawicielki ustawowej pokrzywdzonego R. I..

VII. powództwa cywilne wniesione przez prokuratora na rzecz P. K. na mocy art. 65 §3 k.p.k., a na rzecz J. P. na mocy art. 415 §2 k.p.k. pozostawił bez rozpoznania.

VIII. na mocy art. 63 §1 k.k. na poczet orzeczonej kary pozbawienia wolności zaliczył oskarżonemu G. A. okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie od dnia 2 czerwca 2013 roku do dnia 4 czerwca 2013 roku i od dnia 12 czerwca 2013 roku do dnia 7 października 2013 roku.

IX. zasądził od Skarbu Państwa na rzecz adwokat M. Z. kwotę 840 (osiemset czterdzieści) złotych wraz z 23 % podatku VAT od tej kwoty tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego z urzędu.

X. zasądził na rzecz Skarbu Państwa od oskarżonego G. A. kwotę 300 (trzysta) złotych tytułem opłaty i obciążył go pozostałymi kosztami procesu w częściach go dotyczącej.

Apelacje od tego wyroku wywiedli obrońca oskarżonego, prokurator oraz pełnomocnik oskarżyciela posiłkowego P. K..

Obrońca oskarżonego, pomimo że wskazał, iż wyrok zaskarżył w całości, w rzeczywistości (tak bowiem wynika z treści zarzutów) powyższe orzeczenie zaskarżył co do winy jedynie co do czynu przypisanego w punkcie II. Odnośnie czynu przypisanego w punkcie II zaskarżył wyłącznie w zakresie kary. Co do zaś czynu zarzucanego w punkcie II aktu oskarżenia w ogóle nie zaskarżył, gdyż w tej części wyroku nawet nie mógł zaskarżyć z powodu braku tzw. gravamen.

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

Odnośnie czynu zarzucanego w punkcie I:

I. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku, mający wpływ na jego treść, a polegający na uznaniu, iż oskarżony działając wspólnie z innym osobami dopuścił się przestępstwa na osobie A. I. z powodu jego przynależności narodowej, podczas gdy prawidłowa ocena zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego winna skutkować uznaniem, iż działanie oskarżonego wyczerpało znamiona przestępstwa przewidzianego w art. 158 §1 k.k.,

II. naruszenie przepisów postępowania, tj. art. 4,5§ 2, 7, 410 i 424 k.p.k. polegające na dowolnej i jednostronnej ocenie materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie poprzez

a/ uznanie, iż zeznania pokrzywdzonego A. I. w pełni zasługują na wiarę, w sytuacji, kiedy pokrzywdzony nie rozumiał języka polskiego, zaś w zeznaniach składanych przed Sądem spontanicznie pominął całkowicie okoliczności rzekomego wyzywania go i używania wobec niego przemocy z powodów przynależności narodowej, a ponadto żaden ze świadków nie potwierdził wersji zdarzenia przedstawionej przez pokrzywdzonego;

b/ przyjęcie, iż moment, kiedy oskarżony zorientował się o przynależności narodowej pokrzywdzonego nastąpił podczas zdarzenia w autobusie, o czym miały świadczyć zeznania świadka G. Ż. - kierowcy autobusu, podczas gdy moment ten nastąpił po rozpoczęciu przez pokrzywdzonego rozmowy telefonicznej w języku rosyjskim, kiedy oskarżony i będące z nim osoby przebywały już poza autobusem;

c/ pominięcie i nie ustosunkowanie się w treści uzasadnienia wyroku do istotnej okoliczności, a mianowicie dowodu i nagrania rozmowy funkcjonariuszy Policji przeprowadzonej bezpośrednio po zdarzeniu, z którego to zapisu nie wynikało, ażeby atak na pokrzywdzonego był spowodowany jego przynależnością narodową, a jedynie doszło do „poszarpania” go w autobusie, a ponadto dowód ten świadczy o nieznanym języku polskiego przez pokrzywdzonego;

Odnośnie czynu zarzucanego w pkt II aktu oskarżenia:

I. rażąco niewspółmierność /surowość/ orzeczonej kary wynikającą z niedostatecznego uwzględnienia wszystkich okoliczności faktycznych zdarzenia, jego skutków, jak też postawy oskarżonego po popełnieniu przestępstwa oraz okoliczności podmiotowych dotyczących G. A., w tym braku uprzedniej karalności i w efekcie odstąpienia od rozważenia zasadności zastosowania instytucji nadzwyczajnego złagodzenia kary orzeczonej wobec niego;

Odnosnie wymiaru kary:

I. rażąco surowość orzeczonych kar jednostkowych oraz kary łącznej wynikającej z

a/ bezpodstawnego przyjęcia uprzedniej karalności oskarżonego,

b/ orzeczenia kary bez warunkowego zawieszenia jej wykonania, mimo, iż oskarżony nie był dotychczas karany, prowadził ustabilizowany tryb życia zarówno przed, jak też po popełnieniu przestępstwa, zwłaszcza zaś podjął specjalistyczną terapię, kontynuował pracę, a ponadto wyraził szczery żal za swoje czyny, dążył do naprawienia szkód wyrządzonych przestępstwem, co w konsekwencji dowodzi, iż oskarżony nie popełni ponownie przestępstwa, zaś orzeczona kara z warunkowym zawieszeniem jej wykonania spełni swoje cele.

Wskazując na powyższe zarzuty, obrońca oskarżonego wniósł o:

1. zmianę zaskarżonego wyroku poprzez zmianę opisu czynu w punkcie I wyroku i przyjęcie, iż wyczerpuje on znamiona występku przewidzianego w przepisie art. 158§ 1 kk oraz wymierzenie za ten czyn kary w dolnych granicach zagrożenia
2. zastosowanie nadzwyczajnego złagodzenia kary odnośnie czynu opisanego w punkcie II wyroku i wymierzenie za ten czyn kary w wymiarze 1 roku pozbawienia wolności
3. rozwiązania orzeczenia o karze łącznej /punkt V wyroku/ i wymierzenie za oba czyny kary łącznej w wymiarze 1 roku pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania

ewentualnie

4. zmianę zaskarżonego wyroku poprzez wymierzenie za czyn w punkcie I wyroku kary w znacznie łagodniejszym wymiarze oraz zastosowanie nadzwyczajnego złagodzenia kary w punkcie II wyroku i wymierzenie za ten czyn kary 1 roku pozbawienia wolności oraz nowej kary łącznej w wymiarze 1 roku pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania

względnie

5. zmianę zaskarżonego wyroku poprzez warunkowe zawieszenie wykonania orzeczonej kary pozbawienia wolności na okres próby i orzeczenie dozoru kuratora /punkt V wyroku/.

Prokurator powyższy wyrok zaskarżył w części dotyczącej orzeczenia o karze na niekorzyść oskarżonego G. A..

Na zasadzie art. 438 pkt 4 k.p.k., art. 427 §1 i 2 k.p.k. i art. 437 §1 i 2 k.p.k. zarzucił powyższemu wyrokowi: rażąco niewspółmierność kary orzeczonej wobec oskarżonego G. A., poprzez wymierzenie mu kary łącznej 2 lat pozbawienia, podczas gdy całokształt okoliczności sprawy, charakter i rodzaj naruszonych przez niego dóbr prawem chronionych, wysoki stopień społecznej szkodliwości popełnionych czynów, oraz cele zapobiegawcze i wychowawcze jakie kara ma osiągnąć wobec w/w i w zakresie kształtowania świadomości prawnej społeczeństwa, jednoznacznie przemawiają za orzeczeniem wobec oskarżonego kary łącznej 3 lat pozbawienia wolności.

Oskarżyciel publiczny wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez orzeczenie wobec oskarżonego G. A. kary 3 lat pozbawienia wolności.

Pełnomocnik oskarżyciela posiłkowego wskazał, że zaskarżył wyrok w części co do kary, ale tak naprawdę zaskarżył jedynie w części co do środka karnego. Powołując się na przepisy art. 427 §1 i 2 k.p.k. i art. 438 pkt 3 i 4 k.p.k., wyrokowi temu zarzucił rażącą niewspółmierność kary (środka karnego) w stosunku do stopnia winy, społecznej szkodliwości dokonanego przez oskarżonego czynu, wyrażającą się w orzeczeniu obowiązku naprawienia szkody w całości w kwocie 570 zł na rzecz pokrzywdzonego P. K., która to kara nie spełnia swoich celów w szczególności w zakresie prewencji ogólnej i szczególnej, a także mając na względzie okoliczności zdarzenia, a w szczególności sposób działania sprawcy, który będąc pod znacznym wpływem alkoholu zaatakował pokrzywdzonego, zmuszał go do wykonywania jego poleceń oraz uderzał w twarz grożąc mu przy tym pozbawieniem, nie sposób uznać, że kwota 400 zł tytułem zadośćuczynienia jest adekwatna do doznanej przez pokrzywdzonego krzywdy.

Pełnomocnik oskarżyciela posiłkowego wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i orzeczenie od oskarżonego na rzecz pokrzywdzonego obowiązku naprawienia szkody w kwocie 5.000 złotych.

### **Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:**

Jedynie apelacja pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego okazała się zasadna.

Jeżeli chodzi o apelację obrońcy oskarżonego, to na wstępie należy zauważyć, że została ona w sposób błędny skonstruowana.

Przede wszystkim błędne jest jednoczesne zarzucanie błędów w ustaleniach i błędnej oceny dowodów, w sytuacji gdy zdaniem autora apelacji błąd w ustaleniach faktycznych jest wynikiem błędnej oceny dowodów. Zarzut odwoławczy powinien dotyczyć tylko uchybienia o charakterze pierwotnym, a nie jego następstw.

Nieporozumieniem też jest jednoczesne zarzucanie obrazy art. 5 §2 k.p.k. i art. 7 k.p.k. Z naruszeniem zasady in dubio pro reo mamy do czynienia wówczas, gdy orzekający w sprawie sąd rzeczywiście powziął wątpliwości co do treści ustaleń faktycznych lub wykładni prawa lub też w kontekście zebranych dowodów powinien był powziąć takie wątpliwości i wobec niemożliwości ich usunięcia rozstrzygnął je na niekorzyść oskarżonego. Jeżeli zaś pewne ustalenia faktyczne zależne są od dania lub nie wiary określonymu dowodowi lub dowodom, to wówczas nie można mówić o naruszeniu wyrażonej w art. 5 §2 k.p.k. zasady. Zastrzeżenia co do oceny wiarygodności dowodów mogą być jedynie rozstrzygane na płaszczyźnie utrzymania się przez sąd w granicach zawartej w art. 7 k.p.k. zasady swobodnej oceny dowodów.

Z treści apelacji nie wynika też, co jej fachowy autor miał na myśli, zarzucając Sądowi pierwszej instancji naruszenie art. 410 k.p.k. Z uzasadnienia zaskarżonego wyroku wynika przecież nad wyraz jednoznacznie, że sąd ten wziął pod uwagę również wyjaśnienia oskarżonego G. A., z których wynika odmienna od prezentowanej przez pokrzywdzonego wersja zdarzenia. Sąd Okręgowy jednakże tym wyjaśnieniom, do czego był w pełni uprawniony, nie dał wiary i szczegółowo, a zarazem przekonująco wyjaśnił w pisemnych motywach, dlaczego dokonał negatywnej oceny tego dowodu. To, że zgodne z art. 410 k.p.k. podstawę wyroku może stanowić tylko całokształt okoliczności ujawnionych w toku rozprawy głównej, wcale nie oznacza, że sąd nie może uznać pewnych dowodów za niewiarygodne. W przeciwnym wypadku orzekanie w wielu sprawach byłoby niemożliwe. Ustalenia faktyczne będące podstawą orzeczenia nie mogą być przecież dokonywane na podstawie sprzecznych ze sobą dowodów. Obraza art. 410 k.p.k. zachodzi tylko wówczas, gdy orzekający sąd opiera swoje orzeczenie na materiale nieujawnionym na rozprawie głównej, bądź opiera się tylko na części materiału ujawnionego i to jego rozstrzygnięcie nie jest wynikiem analizy całokształtu ujawnionych okoliczności, a więc także i tych, które je podważają (por. postanowienie Sądu Najwyższego z 4 marca 2009 roku, VKK 43/09, LEX nr 491252).

Trudno też zrozumieć intencje autora apelacji zarzucającego Sądowi pierwszej instancji obrazę art. 424 k.p.k.. Próżno bowiem szukać w uzasadnieniu środka odwoławczego choćby jednego zdania zawierającego wskazanie, na czym naruszenie tego przepisu miałyby polegać. Sąd Okręgowy wymogom stawianym przez ten przepis ze wszelkich miar zadośćuczynił. W uzasadnieniu wskazano, jakie fakty sąd ten uznał za udowodnione lub nie udowodnione, na jakich

w tej mierze oparł się dowodach i dlatego nie uznał dowodów przeciwnych. Wyjaśniono również podstawę prawną wyroku, a także przytoczono okoliczności, które sąd miał na względzie przy wymiarze kary i środka karnego.

Ponadto konstruując zarzut obrazy art. 424 §1 i 2 k.p.k. należy mieć zawsze na względzie, że naruszenie przepisu prawa procesowego może stanowić skuteczną podstawę zarzutu odwoławczego tylko wtedy, gdy zostanie przez skarżącego wykazane, że uchybienie mogło mieć wpływ na treść wyroku. Tymczasem dokument w postaci uzasadnienia jest sporządzany po wydaniu wyroku, a więc nie może mieć wpływu na jego treść. Tym samym sama wadliwość uzasadnienia nie spełnia warunku z art. 438 pkt 2 k.p.k., od którego zaistnienia zależy dopuszczalność uchylenia lub zmiany orzeczenia.

Biorąc zatem pod uwagę treść zarzutów oraz ich uzasadnienie, obrońca oskarżonego chcąc wykazać, że G. A. nie dopuścił się przestępstwa o charakterze rasistowskim powinien w gruncie rzeczy zarzucić Sądowi pierwszej instancji obrazę jedynie art. 7 k.p.k. (ewentualnie w powiązaniu z naruszeniem art. 4 k.p.k.)

Dokonana jednakże przez Sąd pierwszej instancji ocena zebranych dowodów w pełni mieści się w granicach nakreślonych przez art. 7 k.p.k. To właśnie postulowana przez obrońcę ocena tych dowodów nie odpowiada standardom prawidłowego rozumowania i nie respektuje ani wskazań wiedzy, ani też doświadczenia życiowego.

Zacząć należy od tego, że nie jest prawdziwe twierdzenie obrońcy, że żaden ze świadków nie potwierdził zeznań pokrzywdzonego, że oskarżony używał wobec niego słów obelżywych o charakterze rasistowskim. Otóż świadek G. Ż. – kierowca autobusu MPK wyraźnie stwierdził w swoich zeznaniach (k. 609): „Pomyślałem, że coś się działo na wozie, bo ten pan w niebieskim swetrze (świadek wskazuje na oskarżonego G. A.) krzyknął w stronę tego chłopak „sp... stąd ty ruska świnió”. Podkreślić należy, że G. Ż. nie miał żadnego interesu w tym, aby ubarwiać to zdarzenie. Było całkowicie odwrotnie. Należy mieć na względzie, że G. Ż. w związku z tym zdarzeniem został ukarany karą nagany za brak odpowiedniego zareagowania.

W gruncie rzeczy również pokrzywdzony A. I. nie miał żadnego interesu w tym, aby tendencyjnie obciążać oskarżonego i jego kolegów. Wręcz zaś naiwnymi wydają się być sugestie obrońcy, że to policjanci niejako wymusili na pokrzywdzonym złożenie zeznań o wyzwiskach związanych z jego narodowością, gdyż z góry przyjęli, że to zdarzenie miało charakter rasistowski. Powodem takich działań policjantów, według obrońcy, miały być ich obawy przed konsekwencjami służbowymi w razie „braku reakcji na zgłoszenie obcokrajowca”. Tymczasem dla podjęcia przez policjantów czynności służbowych bez znaczenia było to, czy zdarzenie z udziałem A. I. miało kontekst rasistowski. Przystępstwo pobicia z art. 158 §1 k.k. jest również ścigane z urzędu. Wszystkie zaś przesłuchania pokrzywdzonego w trakcie postępowania przygotowawczego odbywały się z udziałem biegłego tłumacza z języka rosyjskiego. Jest wręcz niepodobieństwem, aby policjanci w jego obecności stosowali wobec pokrzywdzonego jakieś niedozwolone techniki przesłuchania bądź zmieniali w protokołach treść jego wypowiedzi.

Wbrew twierdzeniom autora apelacji, z zeznań pokrzywdzonego wynika jednoznacznie, że oskarżeni oraz jego koledzy właściwie od początku wiedzieli, że jest on obcokrajowcem. A. I. odezwał się do nich od razu po tym, jak został bez powodu uderzony w twarz. Ponadto osoby narodowości czeczeńskiej, jak i innych narodowości pochodzących z Kaukazu, mają bardzo charakterystyczną urodę. Tym samym nie sposób jest uwierzyć oskarżonemu, że nie wiedział, iż pokrzywdzony jest cudzoziemcem.

Z kolei tezy autora apelacji, że pokrzywdzony nawet nie mógł zrozumieć treści wypowiedzianych pod jego adresem wyzwisk, są zupełnie oderwane od rzeczywistości. A. I. przebywał już od trzech miesięcy w naszym kraju i znał nieco język polski. To, że nie zrozumiał pytania policjanta, czy napaść miała powód rasistowski, bynajmniej nie oznacza, że nie rozumiał kierowanych do niego wyzwisk. Ten, kto choć trochę uczył się języków obcych, wie, że zrozumienie tego rodzaju pytania w innym języku niż ojczystym wymaga większej znajomości tego języka. W przypadku zaś powszechnych wyzwisk do ich zrozumienia wystarczająca jest bardzo podstawowa znajomość obcego języka. Poza tym pokrzywdzony posługuje się biegle językiem rosyjskim, a przekleństwa w językach słowiańskich brzmią podobnie.

Całkowicie bezzasadny też jest zarzut rażącej niewspółmierności kary wymierzonej wobec oskarżonego za czyn przypisany w punkcie II zaskarżonego wyroku.

Podkreślić należy, że za ten czyn została orzeczona wobec niego minimalna kara, jaką przewiduje art. 280 §1 k.k. Nie sposób zaś znaleźć nawet jednej okoliczności, która przemawiałaby za zastosowaniem wobec oskarżonego dobrodziejstwa nadzwyczajnego złagodzenia kary. Na pewno za taką okoliczność nie może być potraktowane to, że pokrzywdzony nie doznał większych obrażeń niż powodujących rozstrój zdrowia na czas poniżej siedmiu dni. Dla wyczerpania znamion przestępstwa rozboju nie jest nawet konieczne spowodowanie u pokrzywdzonego obrażeń. To zaś, że głównym celem działania oskarżonego było zmuszenie pokrzywdzonego do zawiezienia go na lotnisko, a nie zabranie portfela z pieniędzmi bynajmniej nie umniejsza szkodliwości społecznej tego czynu, lecz jeszcze bardziej ją potęguje. Można zgodzić się z obrońcą, że zachowanie oskarżonego nie odznaczało się brutalnością, ale było bardzo agresywne. Oskarżony całkowicie zastraszył pokrzywdzonego, bił go oraz poniżał w obecności jego dziewczyny. W tych okolicznościach można co najwyżej się zastanawiać, czy wymierzona wobec G. A. kara nie jest nazbyt łagodna.

Tej oceny bynajmniej nie zmienia fakt, że wbrew temu, co ustalił Sąd pierwszej instancji, G. A. jest osobą niekaraną sędownie. Wyszczególnione w karcie karnej skazanie uległo zatarciu jeszcze przed wydaniem przed Sąd Okręgowy wyroku. Na marginesie podnieść należy, że obrońca, wytykając temu sądowi „bezpodstawne przyjęcie uprzedniej karalności oskarżonego”, powinien był w tym zakresie postawić w apelacji zarzut błędu w ustaleniach faktycznych, a nie podciągać to uchybienie pod rażącą surowość kary.

To, że oskarżony jest osobą niekaraną, wcale nie przesądza postawienia wobec niego pozytywnej prognozy kryminologicznej, co pozwalałoby na warunkowe zawieszenie orzeczonej wobec niego kary pozbawienia wolności. Charakter popełnionych przez niego przestępstw, pobudki jego działania, uzależnienie od alkoholu wskazują, że jest on osobą głęboko zdemoralizowaną. Warte zwłaszcza podkreślenia jest, że G. A. przestępstwa rozboju dopuścił się kilka dni po skierowaniu wobec niego przez prokuratora wniosku o tymczasowe aresztowanie w związku z zarzucanym mu czynem na szkodę A. I.. Sąd nie uwzględnił tego wniosku, ale samo jego skierowanie powinno stanowić dla niego wystarczające ostrzeżenie przed popełnianiem kolejnych przestępstw. Skoro zatrzymanie go i groźba tymczasowego aresztowania na trzy miesiące zupełnie nie wpłynęła na zmianę jego postępowania, to tym samym mało prawdopodobne jest, że orzeczona wobec niego kara spełni swoje cele nawet wówczas, jeżeli nie zostanie wykonana.

Z drugiej jednak strony brak było podstaw do uwzględnienia wniosku prokuratora o podwyższenie orzeczonej wobec oskarżonego kary łącznej. Niewątpliwie jest ona łagodna, gdyż orzeczona na zasadzie pełnej absorpcji, ale nie łagodna w stopniu rażącym, a jedynie w takiej sytuacji sąd odwoławczy byłby władny do zmiany zaskarżonego orzeczenia. Wskazać jednakże należy, że przedstawiona w apelacji prokuratora argumentacja jest w przeważającej części błędna, gdyż może się ona odnosić jedynie do wymiaru kar orzeczonych za poszczególne przestępstwa, a nie do kary łącznej. Dopiero na rozprawie odwoławczej prokurator przedstawił właściwe i zarazem przekonujące argumenty za wymierzeniem surowszej kary łącznej. Nie mniej jednak nie są one na tyle doniosłe, aby zaważyć na uznaniu orzeczonej wobec oskarżonego kary łącznej pozbawienia wolności jako rażąco surowej. Należało nadto mieć na względzie podejmowane przez oskarżonego działania mające na celu trwałą poprawę swojego zachowania.

Za w pełni zasadną należy zaś uznać apelację pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego P. K.. Orzeczone na rzecz tego pokrzywdzonego w zaskarżonym wyroku zadośćuczynienie na podstawie art. 46 §1 k.k. ma charakter wyjątkowo symboliczny. Zadośćuczynienie powinno zaś spełniać przede wszystkim funkcję kompensacyjną. O wysokości zadośćuczynienia nie decydują wyłącznie cierpienia fizyczne, ale również psychiczne. Sąd Okręgowy tymczasem najwyraźniej nie wziął pod uwagę, że przestępcze zachowanie oskarżonego wywołało ogromną traumę u pokrzywdzonego. Uraz psychiczny jest niejednokrotnie dużo bardziej dolegliwy od urazu fizycznego. Z zeznań P. K. wynika, że zarówno w czasie zdarzenia, jak i potem bał się o życie swoje i swojej dziewczyny. Przesłuchiwany na rozprawie twierdził, że w wyniku dokonanego na nim przestępstwa boi się przebywać na otwartych przestrzeniach. Przeprosiny oskarżonego wcale nie zminimalizowały odczuwanego przez niego lęku. Całkowicie zaś bez znaczenia dla ustalenia wysokości zadośćuczynienia jest podnoszony przy tej okazji przez Sąd Okręgowy fakt, że pokrzywdzony

był przypadkową ofiarą, że „czyn nie został popełniony przez wzgląd na jego osobę” (str. 11 uzasadnienia). Czyżby zdaniem tego sądu, gdyby P. K. nie był przypadkową ofiarą oskarżonego, a na przykład jego znajomym, to należałoby się mu większe zadośćuczynienie? Zupełnie też bez znaczenia jest to, że oskarżony nie był w stanie rozpoznać pokrzywdzonego. Istotne jest natomiast to, że G. A. bił bez powodu pokrzywdzonego, wyzywał słowami wulgarnymi, groził pozbawieniem życia i poniżał w obecności jego dziewczyny. Każdy w takiej sytuacji bardzo przeżyłby takie zdarzenie, bez względu na to, czy było ono krótkotrwałe czy też nie, i właściwie u każdego takie zajście pozostawiłoby trwałe ślad w psychice.

Dlatego też przyznanie pokrzywdzonemu zadośćuczynienia w kwocie 400 złotych jest zdecydowanie rażąco nieadekwatne do cierpień psychicznych pokrzywdzonego. Żądane natomiast przez pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego zadośćuczynienie bynajmniej nie jest nadmierne. Rację ma autor apelacji, że aby zadośćuczynienie spełniło swoją kompensacyjną funkcję musi przedstawiać odczuwalną wartość ekonomiczną.

Z tych też względów należało zmienić w tej części zaskarżone orzeczenie przez podwyższenie orzeczonego wobec oskarżonego obowiązku naprawienia szkody do kwoty 5.000 złotych. Należy też zauważyć, że orzeczenie wobec G. A. środka karnego z art. 46 §1 k.k. w takiej wysokości sprawi, że wydany w niniejszej sprawie wyrok będzie bardziej oddziaływał wychowawczo wobec oskarżonego oraz jednocześnie przyczyni się do zrealizowania ważnej funkcji naprawczej – zniwelowania poczucia krzywdy u osoby pokrzywdzonej przestępstwem.

Dokonując kontroli wyroku, należało z urzędu poprawić błędną kwalifikację czynu przypisanego w punkcie II. Dla oddania bowiem całości zwartości kryminalnej zachowania oskarżonego w pełni wystarczające jest zakwalifikowanie jego jedynie z art. 280 §1 k.k. i art. 157 §2 k.k. Przepis art. 191 §1 k.k. pozostaje bowiem w pozornym zbiegu z tymi wszystkimi przepisami, które określając typy czynów zabronionych posługują się znamionami przemocy lub groźby bezprawnej jako określeniami czynności sprawczej.

Mając powyższe na względzie, Sąd Apelacyjny na podstawie art. 437 §2 k.p.k. i art. 455 k.p.k. orzekł jak w sentencji wyroku.

O kosztach nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu oskarżycielowi posiłkowemu rozstrzygnięto na podstawie art. 618 §1 pkt 11 k.p.k. oraz §14 ust. 1 pkt. 5 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 roku w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (Dz. U. Nr 163, poz. 1348 z późn. zm.).

O opłacie za II instancję orzeczono na podstawie art. 8 i art. 2 ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 roku o opłatach w sprawach karnych (j. t. Dz. U. z 1983 roku, Nr 49, poz. 223) zaś o pozostałych kosztach sądowych za postępowanie odwoławcze na podstawie art. 634 k.p.k. i art. 627 k.p.k.