

Sygn. akt II AKa 345/13

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 30 października 2013 r.

Sąd Apelacyjny w Gdańsku II Wydział Karny

w składzie:

Przewodniczący: SSA Jacek Pietrzak (spr.)

Sędziowie: SSA Andrzej Rydzewski

SSA Lech Magnuszewski

Protokolant: referent-stażysta Aleksandra Urbanowicz

przy udziale Prokuratora Prokuratury Apelacyjnej w Gdańsku Mirosława Kido

po rozpoznaniu w dniu 30 października 2013 r.

sprawy

R. P.

oskarżonego z art. 280 § 2 k.k. w zb. z art. 158 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.

na skutek apelacji wniesionej przez obrońcę

od wyroku Sądu Okręgowego w Gdańsku

z dnia 11 lipca 2013 r., sygn. akt **XIV K 17/13**

I. utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok, uznając apelację za oczywiście bezzasadną;

II. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. K. S., Kancelaria Adwokacka w G., kwotę 738 (siedemset trzydzieści osiem) złotych brutto tytułem nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu przed Sądem Apelacyjnym;

III. zwalnia oskarżonego od opłaty za II instancję, jak i wydatków postępowania odwoławczego, obciążając nimi Skarb Państwa.

UZASADNIENIE

Prokurator Rejonowy w G. oskarżył R. P., o to, że w dniu 29 maja 2011 roku w G. działając wspólnie i w porozumieniu z ustalonym nieletnim oraz dwoma nieustalonymi mężczyznami, posługując się innym niebezpiecznym narzędziem w postaci śrubokręta o długości ok. 30 cm, dokonał rozboju na osobach B. S. i B. W. w ten sposób, że po podejściu do pokrzywdzonych wymierzili każdemu cios wskazanym narzędziem w głowę, a po ich upadku na ziemię, wielokrotnie kopali obutymi nogami i bili pięściami pokrzywdzonych po głowie i twarzy, następnie dokonali zaboru mienia na szkodę B. S. w postaci telefonu komórkowego marki N. (...) wraz z kartą 2giga i słuchawkami do telefonu o wartości łącznej 370 zł oraz kwotę pieniędzy około 12 zł, a na szkodę B. W. mienia w postaci telefonu komórkowego marki S. (...) wraz z kartą 4giga micro SD i słuchawkami do telefonu o łącznej wartości 260 zł oraz kwoty pieniędzy około 30 zł, skutkiem to którego działania pokrzywdzeni odnieśli liczne rany tłuczone głowy oraz zasinienia twarzy i dłoni, które to obrażenia spowodowały uszczerbek na zdrowiu nie naruszający ich czynności narządów ciała na okres powyżej dni 7,

ale z uwagi na rodzaj obrażeń, narażające na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia albo ciężkiego uszczerbku na zdrowiu, - to jest o czyn z art. 280 § 2 k.k. w zb. z art. 158 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.

Sąd Okręgowy w Gdańsku wyrokiem z dnia 11 lipca 2013 roku w sprawie o sygn. akt XIV K 17/13 oskarżonego R. P. uznał za winnego tego, że w dniu 29 maja 2011 roku w G. działając wspólnie i w porozumieniu z trzema innymi osobami, posługując się innym podobnie niebezpiecznym do noża przedmiotem w postaci śrubokręta o długości ok. 30 cm, dokonał rozboju na osobach B. S. i B. W. w ten sposób, że po podejściu do pokrzywdzonych wymierzili każdemu z nich cios trzonkiem śrubokręta w głowę, a po ich upadku na ziemię, wielokrotnie kopali obutymi nogami i bili pięściami pokrzywdzonych po głowie i twarzy, następnie dokonali zaboru mienia na szkodę B. S. w postaci telefonu komórkowego marki N. (...) wraz z kartą 2giga i słuchawkami do telefonu o wartości łącznej 370 zł oraz kwotę pieniędzy około 12 zł, a na szkodę B. W. mienia w postaci telefonu komórkowego marki S. (...) wraz z kartą 4giga micro SD i słuchawkami do telefonu o łącznej wartości 260 zł oraz kwoty pieniędzy około 30 zł, skutkiem to którego działania pokrzywdzeni odnieśli liczne rany tłuczone głowy oraz zasinienia twarzy i dłoni, czyn ten zakwalifikował z art. 280 § 2 k.k., i za to na mocy art. 280 § 2 k.k. wymierzył mu karę 4 (cztery) lat pozbawienia wolności.

Jednocześnie na mocy art. 63 § 1 k.k. zaliczył oskarżonemu na poczet orzeczonej wobec niego kary pozbawienia wolności okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie od dnia 30 maja 2011 roku do dnia 19 kwietnia 2012 roku.

Wyrok Sądu pierwszej instancji zawiera również rozstrzygnięcia o dowodach rzeczowych, wynagrodzeniu dla ustanowionego w sprawie z urzędu obrońcy oraz kosztach sądowych.

Powyższy wyrok w całości apelacją zaskarżył obrońca R. P. i w oparciu o art. 438 pkt 3 i 4 k.p.k. zarzucił mu:

- błąd w ustaleniach faktycznych, który to błąd mógł mieć wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia, poprzez uznanie oskarżanego R. P. za winnego popełnienia przypisanego mu czynu, tj. przestępstwa z art. 280 § 2 k.k. pomimo, iż brak jest wystarczających dowodów wskazujących na fakt, iż sprawcy posługiwali się w czasie dokonanego rozboju niebezpiecznym narzędziem w rozumieniu ww. przepisu,
- błąd w ustaleniach faktycznych, który to błąd mógł mieć wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia, poprzez ustalenie, iż użyty śrubokręt miał cechy narzędzia niebezpiecznego, ze względu na długość śrubokręta, a także posiadaną cechę ostrości, pomimo, iż cechy tej nie da się wywieść ze zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego,
- rażąco niewspółmierność kary, polegającą na wymierzeniu oskarżonemu R. P. - jako osobie młodocianej - bezwzględnej kary pozbawienia wolności w wymiarze 4 lat, wymiar której to kary znacznie przekracza stopień winy, jest niewspółmierny do wyrządzonej szkody a nadto nie może odegrać właściwej roli wychowawczej, co w sprawie, iż dolegliwości tej kary jest w odczuciu społecznym karą niesprawiedliwą i nie uwzględnia w stopniu należytych określonych w kodeksie karnym dyrektyw sądowego wymiaru kary.

Podnosząc te zarzuty skarżący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez zmianę opisu i kwalifikacji prawnej czynu zarzucanego oskarżonemu R. P. i wyeliminowanie z opisu czynu stwierdzenia, że sprawca posługiwał się niebezpiecznym narzędziem w postaci śrubokręta i uznanie, że czyn wyczerpywał znamiona określone w art. 280 § 1 k.k., a także wydatne złagodzenie orzeczonej wobec oskarżonego kary pozbawienia wolności, ewentualnie o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez zastosowanie wobec oskarżonego R. P. nadzwyczajnego złagodzenia kary i wydatne złagodzenie wymierzonej mu kary.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja obrońcy R. P., jako całkowicie bezzasadna nie zasługiwała na uwzględnienie.

Sąd Okręgowy w Gdańsku, mając na uwadze zalecenia Sądu odwoławczego uzupełnił materiał dowodowy w kierunku wskazanym przez Sąd Apelacyjny i w konsekwencji zgromadził kompletny materiał dowodowy, który

umożliwił mu obiektywne zrekonstruowanie przebiegu wydarzeń krytycznego dnia. Postępowanie dowodowe zostało przeprowadzone poprawnie w toku przewodu sądowego i nie zawiera braków oraz uchybień proceduralnych.

Obrońca w złożonym środku odwoławczym zarzuca wyrokowi Sądu pierwszej instancji błąd w ustaleniach faktycznych, który to błąd mógł mieć wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia, poprzez uznanie oskarżonego R. P. za winnego popełnienia przypisanego mu czynu, tj. przestępstwa z art. 280 § 2 k.k. Skarżący kwestionuje nie tylko to, że w przedmiotowej sprawie brak jest wystarczających dowodów na posługiwanie się przez sprawców niebezpiecznym narzędziem, ale również sprzeciwia się uznaniu za taki przedmiot śrubokręta.

Wbrew twierdzeniu skarżącego, posługiwanie się w czasie popełnienia przestępstwa przez A. K. niebezpiecznym narzędziem zostało potwierdzone nie tylko przez niego samego, który w swoich zeznaniach szczegółowo i precyzyjnie opisał okoliczności znalezienia i właściwości tego narzędzia oraz sposób jego użycia, ale również przez oskarżonego i pośrednio przez pokrzywdzonego B. S..

Świadek A. K. konsekwentnie w toku całego postępowania karnego zeznawał, że w dniu zdarzenia w parku znalazł leżący śrubokręt o dł. ok 30 cm z plastikową rączką koloru różowego lub bordowego. Następnie podawał, iż w czasie rozboju posługiwał się tym przedmiotem i rączką tego śrubokręta uderzył w głowę jednego z pokrzywdzonych (zeznania A. K. k – 80, 112) Będąc wysłuchiwanym przed Sądem Rejonowym w Gdyni III Wydziałem Rodzinnym i Nieletnich w dniu 04 lipca 2011 roku w obecności matki również przyznał się do udziału w rozboju i posługiwanie się śrubokrętem.(k – 176) W toku rozprawy przed Sądem pierwszej instancji przy pierwszym, jak i drugim rozpoznaniu sprawy świadek ten za każdym razem potwierdzał wszystkie okoliczności dotyczące posługiwanie się przez niego znalezionym śrubokrętem. Odmienne zaś opisywał współudział w popełnieniu tego przestępstwa przez R. P. i innych. Zeznania tego nieletniego świadka zostały pośrednio potwierdzone przez pokrzywdzonego B. S., który zeznał, że siedząc z kolegą na ławce otrzymał cios w tył głowy jakimś tępym narzędziem, nie było to uderzenie ręką ani kopnięcie. (k – 4v)

Oceniając natomiast wyjaśnienia złożone przez oskarżonego, należy szczególnie podkreślić, że właściwie za każdym razem zupełnie inaczej odtwarzał on swój udział jak i udział pozostałych osób w popełnieniu przypisanego mu przestępstwa. W czasie pierwszego przesłuchania w Komisariacie Policji w G. w dniu 30 maja 2011 roku tj. w dniu zatrzymania, nie przyznał się do popełnienia w dniu 29 maja 2011 roku rozboju przy użyciu niebezpiecznego przedmiotu na szkodę B. W. i B. S. wyjaśniając jednocześnie, że widział w czasie przedmiotowego zdarzenia w ręku A. K. przedmiot przypominający śrubokręt dł. ok 30 cm z rękojeścią koloru czerwonego i metalową końcówką. Przedmiotem tym uderzał on w głowę jednego z pokrzywdzonych. (wyjaśnienia k -58) Po przedstawieniu zarzutu popełnienia przestępstwa m.in. z art. 280 § 2 k.k. R. P. w Prokuraturze Rejonowej wG. w dalszym ciągu nie przyznał się do dokonania tego czynu, oświadczając, że „nie brał czynnego udziału w napaści” potwierdził jednak, że widział jak A. K. dokonując rozboju uderzał śrubokrętem pokrzywdzonego. (k - 94) Wyjaśnienia takiej treści oskarżony podtrzymał przed Sądem Rejonowym w Gdyni na posiedzeniu w przedmiocie zastosowania tymczasowego aresztowania. (k – 98) W końcowej fazie toczącego się postępowania przygotowawczego zmienił on jednak swoje stanowisko i przyznał się tylko do bójki z nieznanymi mężczyznami, w czasie której jednemu z tych mężczyzn wypadł telefon komórkowy, który on zabrał. (k – 188) W czasie pierwszej rozprawy przed Sądem Okręgowym w Gdańsku w dniu 18 listopada 2011 roku przyznał się do popełnienia zarzucanego mu czynu i wyjaśnił, że widział jak A. K. znalazł w krzakach śrubokręt i jak podchodził do pokrzywdzonych to schował go w kieszeni bluzy, a następnie tym przedmiotem uderzył raz lub dwa razy jednego z mężczyzn w głowę. (k – 289) Przy ponownym rozpoznaniu sprawy zmienił jednak swoje poprzednie wyjaśnienia, przyznał się do udziału w rozboju, zaprzeczył jednak, aby miał świadomość, że jeden ze współsprawców posługuje się niebezpiecznym przedmiotem i odmówił ustosunkowania się do treści złożonych wcześniej wyjaśnień, jak i odpowiedzi na pytania sądu. (k – 814)

Z treści wszystkich wyjaśnień złożonych przez R. P. w toku całego postępowania karnego, a nie tylko podczas rozprawy w dniu 16 kwietnia 2013 roku jednoznacznie wynika, że widział jak A. K. znalazł śrubokręt i w pełni zdawał sobie sprawę z tego, że w czasie dokonanego wspólnie rozboju nim się posługiwał. Zmiana stanowiska na rozprawie, po uchyleniu przez Sąd drugiej instancji poprzedniego wyroku i zasygnalizowaniu w uzasadnieniu orzeczenia odwoławczego

konieczności ustosunkowania się przez sąd ponownie rozpoznający przedmiotową sprawę do kwestii śrubokręta, jako niebezpiecznego przedmiotu w rozumieniu art. 280§2 k.k. stanowi tylko przyjętą przez niego bezkrytyczną linię obrony.

W świetle całego materiału dowodowego wyjaśnienia oskarżonego w powiązaniu z zeznaniami świadka A. K. oraz pokrzywdzonych B. S. i B. W. pozwalają na akceptację, co słusznie przyjął Sąd Okręgowy, że A. K. działając wspólnie i w porozumieniu z R. P. posługiwał się w trakcie rozboju śrubokrętem.

W ocenie Sądu Apelacyjnego, w składzie rozpoznającym przedmiotową sprawę, nie ulega wątpliwości, iż śrubokręt, którym A. K. posługiwał się tempore criminis był niebezpiecznym przedmiotem w rozumieniu art. 280 § 2 k.k. W pełni należy bowiem zaakceptować stanowisko zaprezentowane przez Sąd Apelacyjny w Gdańsku w uzasadnieniu wyroku z dnia 22 listopada 2012 roku. Wyrokiem tym uchylił on poprzedni wyrok Sądu Okręgowego w Gdańsku w przedmiotowej sprawie. Podając pisemne motywy swojego rozstrzygnięcia Sąd odwoławczy wskazał na szereg orzeczeń Sądu Najwyższego i Sądów Apelacyjnych, z których jednoznacznie wynika, że śrubokręt może być uznany za niebezpieczny przedmiot w rozumieniu art. 280§2 k.k.

Skarżący w uzasadnieniu swojego środka odwoławczego, bardzo lakonicznie stara się uzasadnić swoje stanowisko, że błędnie Sąd meriti uznał, iż użyty śrubokręt miał cechy narzędzia niebezpiecznego, ze względu na długość śrubokręta, a także posiadaną cechę ostrości, gdyż w jego ocenie cechy tej nie da się wywieść ze zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, a jednocześnie z niekwestionowanej przez nikogo opinii biegłych z zakresu medycyny sądowej wynika, że sposób działania sprawców nie zagrażał bezpośrednio życiu pokrzywdzonych.

Przypomnieć skarżącemu wypada, że w zakresie przypisania oskarżonemu odpowiedzialności karnej z art. 280 § 2 k.k. niezbędne jest wykazanie wypełnienia znamion określonych w art. 280 § 1 k.k. oraz faktu posłużenia się niebezpiecznym przedmiotem, którego użycie stwarza potencjalne właściwości zagrażające życiu i zdrowiu oraz spowodowania u pokrzywdzonego wskutek jego użycia, paraliżu woli i niemożności stawiania oporu. O kwalifikacji z art. 280 § 2 k.k. przesądza w przedmiotowej sprawie sam fakt posługiwania się niebezpiecznym środkiem przez sprawców, a nie to, czy ich sposób działania zagrażał bezpośrednio życiu pokrzywdzonych. Rzeczywiście z opinii lekarza medycyny J. S. wynika, że jeżeli przyjąć, iż napastnik uderzał pokrzywdzonych plastikowym trzonkiem śrubokręta w tył głowy to nie było to działanie narażające na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia, uwzględniając grubość kości potylicznej. Gdyby natomiast sprawca uderzał w głowę pokrzywdzonych ostrzem śrubokręta to takie użycie śrubokrętu bezpośrednio zagrażało ich życiu. Biegły wskazał również i właściwie uzasadnił, że w jego ocenie w przypadku uderzenia prostopadłego, uderzenie ostrzem śrubokręta jest bardziej niebezpieczne niż uderzenie ostrzem noża. Dotyczy to głównie uderzenia w głowę gdyż ostrze noża uderzając w kość czaszki nacina ją bardziej niż ugina w pierwszej fazie, co powoduje klinowanie ostrza w brzegach złamania kości i utrudnia jego głębszą penetrację. Natomiast ostrze o niewielkiej powierzchni, lecz stępionej, jak w przypadku śrubokręta, powoduje naprężenia w wokół miejsca uderzenia i wyłamanie kości, które w mniejszym stopniu blokuje penetrację narzędzia niż w przypadku noża.

W pełni należy więc zaaprobować stanowisko zaprezentowane przez Sąd Apelacyjny we Wrocławiu w uzasadnieniu wyroku z dnia 30 marca 1999 r. (II AKa 65/99 OSA 1999/10/72), że za nieodzowne właściwości przedmiotu niebezpiecznego podobnego do noża, należy uznać takie cechy jak: ostrość, wyrażająca się w zdolności do przecinania lub przebijania, podobny kształt i rozmiar, łatwość zadania zranienia i możliwość spowodowania tym najpoważniejszego skutku. Takim niebezpiecznym przedmiotem, podobnym do noża, w rozumieniu art. 280 §2 k.k. może być śrubokręt. Decydują o tym właśnie cechy tego przedmiotu, który dla celów przestępczych może być wykorzystany zupełnie analogicznie jak nóż i osiągać podobne właściwości oraz podobną zdolność w stworzeniu zagrożenia dla życia ofiary rabunku. Śrubokręt wykorzystany zamiast noża przy napadzie ma zbliżoną, jak nóż, cechę ostrości, w znaczeniu zdolności do przebijania i powodować może, jak przy użyciu noża, najpoważniejsze skutki (choć na pewno nóż, mający zdolność nie tylko przebijania, ale także cięcia, skutki te powodować może łatwiej). Identyczne stanowisko zajął Sąd Apelacyjny we Wrocławiu w wyroku z dnia 08 sierpnia 2012 roku w sprawie o sygn. akt II AKa 211/12 oraz Sąd Apelacyjny w Gdańsku w sprawie o sygn. akt II AKa 145/06. Nie może budzić żadnej wątpliwości,

w oparciu o wyżej przedstawione przesłanki i stanowisko biegłego medyka, że śrubokręt długości 30 cm z rękojeścią koloru czerwonego i metalową końcówką, jak opisywał ten przedmiot R. P. lub śrubokręt o dł. ok 30 cm z plastikową rączką koloru różowego lub bordowego, jak opisywał świadek A. K. stanowi niebezpieczny przedmiot w rozumieniu art. 280 § 2 k.k.

Nie ulega również żadnym wątpliwości fakt, że to A. K. posługiwał się śrubokrętem w czasie dokonywania przestępstwa. To on właśnie posiadał ten przedmiot w czasie rozboju i uderzał nim w głowę pokrzywdzonych.

Na tle prawidłowo ustalonych przez Sąd Okręgowy okoliczności faktycznych, uznać należy, że R. P. popełnił zarzucany mu czyn wspólnie i w porozumieniu z innymi osobami, wśród których był nieletni A. K.. Znamiona kwalifikowanej postaci rozboju realizuje bowiem nie tylko ten, kto w trakcie takiego przestępstwa posługuje się bronią palną, nożem bądź innym podobnie niebezpiecznym przedmiotem lub środkiem obezwładniającym albo działa w sposób bezpośrednio zagrażający życiu, ale także ten, kto działa wspólnie z inną osobą, która posługuje się taką bronią, przedmiotem, środkiem lub sposobem. Co więcej dla współsprawstwa nie jest konieczne, by sprawcy wcześniej "umówili się co do udziału w rozboju", ale może to wynikać z okoliczności przedmiotowych przestępstwa, czynności konkludentnie świadczących o działaniu w porozumieniu (wyrok SA z 23 czerwca 2005 r., II AKa 116/05, KZS z 2005 r., nr 7-8, poz. 82). W orzecznictwie trafnie zwraca się uwagę na to, że działania poszczególnych współsprawców muszą mieć istotny, dopełniający się charakter, wspólnej realizacji znamion konkretnego czynu, zgodnie z przyjętym podziałem ról, przy czym podział tych ról, oparty na porozumieniu, może nastąpić per facta concludentia. Dla przyjęcia współsprawstwa ważne jest, aby każdy ze współników utożsamiał się z działaniami pozostałych, traktując takie zachowanie jako swoje. O wspólnym działaniu w takich warunkach stanowi brak stanowczego sprzeciwu oskarżonego przeciw przestępczym działaniom, a co za tym idzie, aprobata takiego zachowania, popełnionego na wspólny rachunek (wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach 19 czerwca 2008 r., II AKa 147/08, KZS 2009/3/39). Utrwalony pozostaje przy tym pogląd, zgodnie z którym dla przyjęcia współsprawstwa nie jest konieczne, aby każda z osób działających w porozumieniu realizowała własnoręcznie znamiona czynu zabronionego, czy nawet część tych znamion. Wystarczy natomiast, że osoba taka działa w ramach uzgodnionego podziału ról, ułatwiając bezpośrednio sprawcy realizację wspólnie zamierzonego celu. W rezultacie, o wspólnym działaniu możemy mówić nie tylko wtedy, gdy każdy ze współsprawców realizuje część znamion czynu zabronionego, ale także wtedy, gdy współdziałający nie realizuje żadnego znamienia czasownikowego uzgodnionego czynu zabronionego, ale wykonane wcześniej przez niego czynności stanowią istotny wkład we wspólne przedsięwzięcie. Z istoty konstrukcji współsprawstwa wynika więc, że każdy ze współsprawców ponosi odpowiedzialność za całość popełnionego (wspólnie i w porozumieniu) przestępstwa, a więc także i w tej części, w jakiej znamiona czynu zabronionego zostały wypełnione zachowaniem innego ze współsprawców. Decydujące jest to, czy współdziałający dążyli do tego samego celu wspólnymi siłami w ramach wspólnego porozumienia (por. Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 29 czerwca 2006 r., V KK 391/05, OSNwSK 2006/1/1289; podobnie postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 2 marca 2006 r., II K 7/06, Prok. i Pr.-wkl. 2006/11/3; wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 15 kwietnia 2008 r., II AKa 210/07, Prok. i Pr.-wkl. 2009/2/23).

W ocenie Sądu odwoławczego zarzuty oparte o treść art. 438 pkt 3 k.p.k. a wskazujące na błąd w ustaleniach faktycznych, który doprowadził w konsekwencji do uznania R. P. za winnego popełnienia przypisanego mu czynu, tj. przestępstwa z art. 280 § 2 k.k. nie znajdują oparcia w całokształcie materiału dowodowego zgromadzonego w przedmiotowej sprawie.

Przechodząc z kolei do podniesionego w apelacji zarzutu rażącej niewspółmierności wymierzonej oskarżonemu kary pozbawienia wolności w wymiarze 4 lat wskazać należy, że niewspółmierność o tak wysokim stopniu musi już przy wstępnej analizie „rzucić się w oczy” i nie nadawać się do zaakceptowania. Chodzi, zatem o różnice ocen o charakterze zasadniczym między karą wymierzoną przez Sąd a karą zgodną z ustawowymi dyrektywami jej wymiaru (por. Sąd Apelacyjny we Wrocławiu w wyroku z dnia 30 maja 2003 r. w sprawie II Aka 163/03, OSA 2003/11 oraz Sąd Apelacyjny w Krakowie w wyroku z dnia 14 września 2005 r. w sprawie II Aka 165/05, KZS 2005/10). W orzecznictwie podkreśla się, że nie można przy tym mówić o niewspółmiernie rażącej surowości kary w przypadku, gdy nieznacznie tylko odbiega ona od ustawowego minimum przewidzianego dla danego przestępstwa, a nagromadzenie istotnych

okoliczności obciążających nie zezwala na stosowanie wobec sprawcy najniższego wymiaru kary (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 16 czerwca 1976 r., Rw 211/76, Lex nr 21715).

Obrońca zarzucając rażącą niewspółmierność kary podniósł to, że w jego ocenie Sąd pierwszej instancji wymierzył R. P., jako osobie młodocianej karę bezwzględnego pozbawienia wolności w wymiarze znacznie przekraczającym stopień winy, niewspółmierną do wyrządzonej szkody, która nie odegra właściwej roli wychowawczej i sprawi, że dolegliwości tej kary w odczuciu społecznym uznane zostaną za karę niesprawiedliwą i nie uwzględniającą w stopniu należyтым dyrektyw sądowego wymiaru kary.

Sąd Apelacyjny biorąc pod uwagę argumenty zaprezentowane w środku odwoławczym, jak i pisemne motywy przedstawione w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku nie znalazł również przekonywujących przesłanek, aby zakwestionować wyrok Sądu pierwszej instancji także w części dotyczącej orzeczenia o karze.

Wymierzając karę Sąd Okręgowy uwzględnił - wbrew temu, co twierdzi w uzasadnieniu swojej apelacji skarżący, wszystkie dyrektywy zawarte w art. 53 kk. oraz art. 54 § 1 k.k. i nadał im właściwą rangę.

Orzekając wobec R. P. karę 4 lat pozbawienia wolności (w dolnym ustawowym zagrożeniu przewidzianym za zbrodnię z art. 280 § 2 k.k.) Sąd orzekający wziął pod uwagę wszystkie okoliczności obciążające oraz łagodzące i stwierdzić należy, iż jest ona karą współmierną do stopnia zawinienia i społecznej szkodliwości przestępstwa mu przypisanego. Powinna ona również w pełni osiągnąć swoje cele zapobiegawcze i wychowawcze w stosunku do oskarżonego, a także w sposób prawidłowy kształtować świadomość prawną społeczeństwa.

W uzasadnieniu swojej apelacji skarżący podkreśla przede wszystkim to, że oskarżony jest osobą młodocianą, wyraził skruchę i przeprosił pokrzywdzonych, wysokość szkody wyrządzonej przestępstwem nie była duża a postępowaniem swoim nie wyrządził poważniejszych obrażeń. W ocenie autora apelacji w stosunku do R. P. w pierwszej kolejności należało uwzględnić cele wychowawcze ujęte w art. 54§1 k.k. i zastosować nadzwyczajne złagodzenie kary.

W tym miejscu należy szczególnie podkreślić, że przy orzekaniu wobec młodocianego sprawcy kary, przepis art. 54§1 k.k. nie może być przyjmowany, jako samoistna norma oznaczania kar, ale jako kierunkowe wskazówki wymiaru kary, które należy stosować wraz z innymi podobnymi dyrektywami.

Obligatoryjność brzmienia tego przepisów nie uchyla uznania sędziowskiego (art. 53 § 1 k.k.), a jest tylko zabiegiem redakcyjnym ustawodawcy, wyrażającym założenia przyjętego systemu wartości.

Stwierdzić trzeba, że istotnymi przesłankami przy ustalaniu prawidłowej kary młodocianemu sprawcy winien być stopień jego zdemoralizowania, tryb życia przed popełnieniem przestępstwa, zachowanie się po jego popełnieniu oraz motywy i sposób działania. Osoby młodociane mają na ogół nie w pełni jeszcze ukształtowaną osobowość, niezupełnie utrwalony system wartości przyjętych w społeczeństwie, słabiej rozwinięty zespół kontroli i hamowania zachowań, a większą skłonność do zachowań impulsywnych w tym i popędowych. Są to osoby jeszcze nieustabilizowane życiowo, rozpoczynające adaptację w społeczeństwie, stąd bardziej narażone na procesy negatywnej selekcji społecznej i ich skutki. Stąd dyrektywa kierowania się w wymiarze kary dla takich osób przede wszystkim względami wychowawczymi dla ich społecznej stabilizacji.

Jak to jednak wielokrotnie stwierdzono w praktyce, nie chodzi o to, by młodocianemu wymierzać kary bezmiernie łagodne czy symboliczne, jedynie o to, by wymiar kary, unikający czynienia z przestępstw osób młodocianych przykładów odstraszaającego działania kar, uwzględniał przede wszystkim, jako swój cel powstrzymanie procesów demoralizacji i próbę wdrożenia sprawcy do życia w społeczeństwie. (por. wyrok SA w Krakowie z dnia 14.02.1991 r. sygn. II AKr 3/91 KZS 1991/3/11).

Ze sformułowania art. 54 § 1 k.k., a w szczególności z użytego w tym przepisie zwrotu „przede wszystkim” wynika, że przepis ten w odniesieniu do młodocianych sprawców wskazuje wprawdzie na preferencję postulatów prewencji specjalnej, nie eliminuje jednak wymagania wymierzenia takiej kary, która odpowiadałaby stopniowi winy sprawcy

i stopniowi społecznej szkodliwości czynów mu przypisanych i zdolna byłaby osiągnąć cele w zakresie prewencji indywidualnej, jak i generalnej, rozumianej, jako kształtowanie świadomości prawnej społeczeństwa. Względ zaś na wychowawczą rolę kary nie oznacza bynajmniej łagodnego traktowania sprawców młodocianych, może niekiedy wskazywać na potrzebę dłuższego procesu ich resocjalizacji, a tym samym orzeczenia surowszej kary pozbawienia wolności dla umożliwienia realizacji tego celu. Z treści właściwie rozumianego sensu i celu przepisu art. 54 § 1 k.k. wynika, że w pewnych wypadkach, względ na wychowanie sprawcy i potrzebę skutecznego wdrożenia go do przestrzegania w przyszłości porządku prawnego, nakazuje zastosowanie do młodocianego kary surowszej, właśnie w oparciu o przepis art. 54 § 1. k.k. Niekiedy, bowiem tylko taka kara może dopiero spełniać warunki resocjalizacji młodocianego sprawcy. O tym, bowiem, jaka kara spełni rolę wychowawczą, jak długi okres potrzebny będzie, aby skazanego wychować, nauczyć zawodu i wdrożyć do przestrzegania porządku prawnego decydują okoliczności konkretnej sprawy, zarówno podmiotowe jak i przedmiotowe. Ustalenie i rozważenie tych okoliczności pozwoli dopiero ocenić stopień zdemoralizowania młodocianego sprawcy i jak długi musi być proces jego resocjalizacji (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27.07.1979 roku, sygn. III KR 226/79)

Jak już wyżej wspomniano art. 54 § 1 k.k. nie eliminuje zasad wymiaru kary określonych w art. 53 k.k., a jedynie na pierwszym miejscu spośród wymienionych w tym przepisie dyrektyw stawia względy wychowawcze (kształtowanie pewnych określonych sfer psychicznych przynależących do osobowości oraz nauczanie).

Również i art. 60 § 1 k.k. przewiduje jedynie możliwość zastosowania nadzwyczajnego złagodzenia kary w stosunku do młodocianego, jeżeli przemawiają za tym względy określone w art. 54 § 1 k.k. Zatem „młodocianość” i „względy wychowawcze” nie mają samodzielnego bytu jako podstawa nadzwyczajnego złagodzenia kary, a stanowią jedynie punkt wyjściowy i muszą być zestawione z pozostałymi okolicznościami podmiotowymi i przedmiotowymi, mającymi znaczenie dla wymiaru kary.

Mając na uwadze powyższe kryteria Sąd Odwoławczy nie podzielił zawartego w apelacji zarzutu rażącej niewspółmierności wymierzonej oskarżonemu kary bezwzględnego pozbawienia wolności. Sąd a quo w uzasadnieniu swojego wyroku bardzo dokładnie i szczegółowo wymienił wszystkie okoliczności łagodzące i obciążające które wziął pod uwagę wymierzając R. P. karę 4 lat pozbawienia wolności. Sąd Apelacyjny aprobuje w całości przedstawioną tam argumentację i uważa, że nie ma potrzeby ponownie te same motywy powielać, wystarczy bowiem do nich się tylko odwołać.

Ustosunkowując się do konkretnych zarzutów obrońcy, należy przypomnieć, że R. P. pomimo bardzo młodego wieku jest już osobą bardzo mocno zdemoralizowaną. W dniu 11 lutego 2011 roku skazany został przez Sąd Rejonowy w Sopocie za popełnienie przestępstwa przeciwko mieniu, już w dniu 29 maja 2011 roku dopuszcza się popełnienia kolejnego przestępstwa, tym razem bardzo poważnej zbrodni. W miejscu zamieszkania posiadał opinię zdecydowanie negatywną. Jako nieletni przebywał w (...) Ośrodku (...) w P. oraz w (...) w O.. Orzeczono również wobec niego(...) ale umieszczenie w nim zostało zawieszona. Jak wynika z zeznań A. K. to właśnie podczas ich wspólnego pobytu w (...) poznał się z oskarżonym. Kurator sądowy sprawujący nadzór nad R. P. w dniu 13.01.2011 roku wystąpił z wnioskiem o odwołanie warunkowego zawieszenia i umieszczenie nieletniego w (...). Sąd przychylił się do wniosku kuratora.

Wbrew temu co pisze oskarżony w swoim piśmie, był on badany przez biegłych lekarzy psychiatrów, którzy orzekli, że R. P. nie cierpi na chorobę psychiczną, nie jest też upośledzony umysłowo, rozpoznali jedynie u niego organiczne zaburzenia osobowości i uzależnienie mieszane – od alkoholu i środków odurzających. W czasie popełnienia zarzuconego mu czynu miał on jednak zachowaną zdolność do rozpoznania jego znaczenia i pokierowania swoim postępowaniem i nie zachodzą wobec niego warunki art. 31 § 1 lub 2 k.k.

Istotne znaczenie, co słusznie zauważył Sąd pierwszej instancji, a czego nie chce zauważyć skarżący mają również okoliczności popełnionego przestępstwa, fakt jego wcześniejszego zaplanowania i zachowanie się oskarżonego po realizacji tego czynu. Dokonał on wspólnie z innymi osobami zbrodniczego napadu na spokojnie zachowujących się studentów. W celu zdobycia pieniędzy w niewielkiej ilości w sposób brutalny pobili tych mężczyzn. Po dokonaniu tego czynu nie udzielili im żadnej pomocy, pomimo tego, że osoby pobite o to prosiły.

Te wszystkie przesłanki oraz właściwie uwzględnione przez Sąd orzekający okoliczności łagodzące jak i obciążające wymiar kary, pozwalają na uznanie, że kara, jaką wymierzył oskarżonemu Sąd Okręgowy w Gdańsku, za popełnienia bardzo poważnego przestępstwa jest karą sprawiedliwą i z punktu dyrektyw określonych w art. 53 k.k. jak najbardziej słuszną. Jednocześnie jest ona adekwatna do stopnia winy i nie pomija momentów łagodzących, w tym zwłaszcza okoliczności podmiotowych czynu, które podnosi autor apelacji.

Reasumując stwierdzić należy, iż Sąd Apelacyjny w Gdańsku podzielił w całości stanowisko Sądu Okręgowego w Gdańsku zawarte w uzasadnieniu zaskarżonego orzeczenia, a odnoszące się przyczyn, które doprowadziły do uznania R. P. za winnego popełnienia przestępstwa z art. 280§2 k.k. oraz wymierzenia mu kary 4 lat pozbawienia wolności i obecnie brak jest jakichkolwiek przesłanek, aby ponownie te same argumenty bardziej szczegółowo przytaczać.

W tym stanie rzeczy wyrok Sąd pierwszej instancji, ocenić należy jako prawidłowy, znajdujący pełne oparcie w zgromadzonym materiale dowodowym.

Konsekwencją przedstawionego wyżej stanowiska Sądu Apelacyjnego w Gdańsku było - na mocy art. 437 § 1 k.p.k. – utrzymanie w mocy zaskarżonego orzeczenia i uznanie apelacji obrońcy oskarżonego za oczywiście bezzasadną.

Jednocześnie o wynagrodzeniu za obronę z urzędu oskarżonego przed Sądem odwoławczym, orzeczono na podstawie § 14 ust 2 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.

O kosztach sądowych za postępowanie odwoławcze orzeczono na zasadzie art. 624 §1 k.p.k. i art. 634 k.p.k. zwalniając oskarżonego w całości od obowiązku ich zwrotu Skarbowi Państwa, gdyż uiszczenie ich byłoby dla niego zbyt uciążliwe z uwagi na obecnie osiągnane dochody i sytuację majątkową.