

Sygn. akt II AKa 422/13

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 18 grudnia 2013 r.

Sąd Apelacyjny w Gdańsku II Wydział Karny

w składzie:

Przewodniczący: SSA Dorota Rostankowska (spr.)

Sędziowie: SSA Włodzimierz Brazewicz

SSA Witold Kuczorski

Protokolant: stażysta Michalina Adamonis

przy udziale Prokuratora Prokuratury Apelacyjnej w Gdańsku Dariusza Kuberskiego

po rozpoznaniu w dniu 18 grudnia 2013 r.

sprawy

M. K.

oskarżonego z art. 280 § 2 k.k.

Ł. K.

oskarżonego z art. 280 § 2 k.k.

na skutek apelacji wniesionych przez obrońców oskarżonych

od wyroku Sądu Okręgowego w Gdańsku

z dnia 9 września 2013 r., sygn. akt **IV K 99/13**

I. utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok, uznając apelacje za oczywiście bezzasadne;

II. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adwokata J. W. Kancelaria Adwokacka w G. kwotę 738 (siedemset trzydzieści osiem) złotych brutto tytułem zwrotu kosztów obrony z urzędu udzielonej oskarżonemu M. K. w postępowaniu odwoławczym;

III. zwalnia oskarżonych od opłat za postępowanie odwoławcze a jego wydatkami obciąża Skarb Państwa.

UZASADNIENIE

Sąd Okręgowy w Gdańsku rozpoznawał sprawę **M. K. i Ł. K.** oskarżonych o to, że w dniu 16 lutego 2013r. w G., działając wspólnie i w porozumieniu, używając wobec Ł. S. przemocy poprzez uderzenie ręką w głowę oraz posługując się nożem poprzez przyłożenie jego ostrza do brzucha i grożenie jego użyciem, dokonali zaboru w celu przywłaszczenia pieniędzy w kwocie 280,-zł., czym działali na szkodę wymienionego, to jest o czyn z art. 280 § 2 kk.

Wyrokiem z dnia 9 września 2013r. w sprawie IV K 99/13:

oskarżonych M. K. i Ł. K. uznał za winnych popełnienia zarzucanego im czynu, z tym ustaleniem, iż kwota przywłaszczonych pieniędzy wynosiła nie mniej niż 270,-zł. i nie więcej niż 290,-zł., czyn ten zakwalifikował jako zbrodnię z art.280 § 2 kk i za to na mocy art.280 § 2 kk w zw. z art.33 § 1, 2 i 3 kk skazał:

- M. K. na karę 3 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności oraz 50 stawek dziennych grzywny ustalając wysokość jednej stawki na 10,-zł.,

- Ł. K. na karę 3 lat pozbawienia wolności oraz 50 stawek dziennych grzywny ustalając wysokość jednej stawki na 10,-zł.,

na podstawie art.63 § 1 kk na poczet wymierzonych oskarżonym kar pozbawienia wolności zaliczył tymczasowe aresztowanie w sprawie: M. K. od dnia 6.03.2013r. do dnia 9.09.2013r., Ł. K. od dnia 19.03.2013r. do dnia 9.09.2013r.;

na podstawie art.46 § 1 kk zobowiązał oskarżonych M. K. i Ł. K. do naprawienia wyrządzonej przestępstwem szkody poprzez zapłatę solidarnie na rzecz Ł. S. kwoty 270,-zł.;

na podstawie art.415 § 7 k.p.k. powództwo cywilne złożone przez Prokuratora Rejonowego (...) w G. na rzecz Ł. S. pozostawił bez rozpoznania;

na podstawie art.230 § 2 kpk zwrócił P. W. dowody rzeczowe w postaci telefonu komórkowego marki S. i telefonu komórkowego marki S. ujęte pod poz.(...) wykazu dowodów rzeczowych Nr (...), Ł. K. dowody rzeczowe w postaci telefonu komórkowego marki N. i kurtki koloru pomarańczowego ujęte pod poz.(...) wykazu dowodów rzeczowych Nr (...);

na podstawie art.626 § 1 kpk, art. 627 kpk, art.633 kpk, art.2 ust.1 i art.3 ust.1 Ustawy o opłatach w sprawach karnych zasądził na rzecz Skarbu Państwa od M. K. i Ł. K. po 500,-zł. tytułem opłaty oraz zasądził tytułem zwrotu wydatków od oskarżonego M. K. kwotę 2.425,15 zł. i od oskarżonego Ł. K. kwotę 1.022,95 zł.

Apelacje od wyroku wnieśli obrońcy oskarżonych.

Obrońca oskarżonego M. K. zaskarżył wyrok w pkt.I, III i VII zarzucając mu rażącą niewspółmierność orzeczonej wobec oskarżonego M. K. kary 3 lat 6 miesięcy pozbawienia wolności albowiem okoliczności sprawy przemawiały za zastosowaniem wobec tego oskarżonego nadzwyczajnego złagodzenia kary i wymierzenia łagodnej kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania.

Wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku w pkt. I poprzez wymierzenie oskarżonemu M. K., przy zastosowaniu nadzwyczajnego złagodzenia, nowej łagodnej kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania.

W uzasadnieniu skarżący wskazał, że okoliczności sprawy przemawiają za tym, aby w stosunku do oskarżonego M. K. zastosować nadzwyczajne złagodzenie kary i wymierzyć ją z warunkowym zawieszeniem wykonania. Apelujący podkreślił, że oskarżony jest sprawcą młodocianym, w toku postępowania jurysdykcyjnego przyznał się w całości do popełnienia zarzucanego mu czynu, złożył wyjaśnienia, odpowiadał na pytania. Postawa oskarżonego przyczyniła się do wyjaśnienia okoliczności sprawy. Oskarżony wyraził skruchę, w trakcie przesłuchania pokrzywdzonego przeprosił go a pokrzywdzony przeprosiny przyjął. Postawa oskarżonego wskazuje więc, iż zrozumiał on swoje naganne postępowanie. Zdaniem skarżącego również okoliczności czynu nie uzasadniają wymierzenia oskarżonemu surowej kary pozbawienia. Oskarżony wprawdzie w trakcie zdarzenia posługiwał się nożem, jednakże pokrzywdzonemu nie stała się żadna krzywda poza utratą pieniędzy. Apelujący wskazał nadto, że błędne było obciążenie oskarżonego M. K. kosztami postępowania skoro oskarżony jest osobą bezrobotną, bez jakiegokolwiek majątku, przed zatrzymaniem i tymczasowym aresztowaniem był uczniem (...) oraz utrzymywał się wyłącznie z alimentów w kwocie 500,-zł. miesięcznie.

Obrońca oskarżonego Ł. K. zaskarżył wyrok w całości zarzucając mu:

- błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę uznania oskarżonego Ł. K. za winnego popełnienia zarzucanego aktem oskarżenia czynu poprzez ustalenie, że oskarżony wspólnie i w porozumieniu wraz z inną osobą brał udział w dokonaniu rozboju z użyciem noża mimo, iż zebrany materiał dowodowy w niniejszej sprawie na to nie pozwala,
- błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę uznania oskarżonego Ł. K. za winnego popełnienia zarzucanego aktem oskarżenia czynu poprzez ustalenie, iż oskarżony Ł. K. miał świadomość, iż współoskarżony M. K. posiada przy sobie nóż i zamierza go użyć w celu uzyskania „łatwych pieniędzy”,
- obrazę prawa procesowego art.4 kpk, art.5 kpk, art.410 kpk, polegającą na jednostronnej ocenie dowodów oraz rozstrzygnięciu nie dających się usunąć wątpliwości na niekorzyść oskarżonego i uznanie, iż oskarżony Ł. K. wspólnie i w porozumieniu wraz z inną osobą brał bezpośredni udział w dokonaniu rozboju oraz miał świadomość posiadania przez współoskarżonego noża,

Wniósł o:

- zmianę zaskarżonego wyroku w punkcie I i uniewinnienie od tych zarzutów oskarżonego Ł. K., ewentualnie o zmianę kwalifikacji prawnej zarzucanego czynu i uznanie, iż zachowanie oskarżonego Ł. K. wypełniło znamiona przestępstwa z art.280 § 1 kk,
- wymierzenie oskarżonemu kary na podstawie art.280 § 1 kk w dolnych granicach ustawowego zagrożenia z jednoczesnym warunkowym zawieszeniem wykonania kary na okres próby wynoszący 5 lat.

Ewentualnie wniósł o uchYLENIE tego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

W uzasadnieniu skarżący wskazał, że Sąd Okręgowy ustalając stan faktyczny w zakresie, w którym jest kwestionowany oparł się przede wszystkim na zeznaniach pokrzywdzonego, częściowo na wyjaśnieniach współoskarżonego złożonych w postępowaniu przygotowawczym oraz świadka P. W. nie biorąc pod uwagę wyjaśnień oskarżonego oraz części wyjaśnień współoskarżonego M. K.. Tymczasem – w ocenie apelującego – w niniejszej sprawie pojawiło się dużo wątpliwości w zakresie udziału oskarżonego Ł. K. w rozboju, jak również w zakresie jego ewentualnej świadomości co do posiadania i użycia noża przez współoskarżonego. Oskarżony Ł. K. od początku postępowania nie przyznawał się do popełnienia zarzucanego mu czynu a dokonana przez Sąd I instancji ocena zeznań współoskarżonego jest wybiórcza i z założenia ma na celu udowodnienie winy oskarżonego Ł. K. a zdaniem skarżącego jedynymi wyjaśnieniami zasługującymi na wiarę są te złożone przed Sądem, jako szczerze i złożone bez przymusu. Apelujący wskazał nadto, że pokrzywdzony nie rozpoznał oskarżonego Ł. K. po twarzy a jedynie po sylwetce i kolorze kurtki. Rozpoznanie to jest błędne gdyż świadkowie: P. W. i R. W. są podobnej postury co oskarżony Ł. K.. Kurtka w kolorze pomarańczowym o odcieniu marchewki, którą miał na sobie Ł. K. nie została okazana pokrzywdzonemu, który będąc mężczyzną może być daltonistą. Nadto błędna analiza rzeczywistości przez pokrzywdzonego i mylenie osób biorących udział w rozboju na jego osobie może wynikać również z faktu, iż pokrzywdzony był pod wpływem alkoholu a do zarzucanego czynu doszło w nocy. Nawet gdyby jednak przyjąć, że osobą, która razem z oskarżonym M. K. podeszła do pokrzywdzonego był oskarżony Ł. K., to nie miał on świadomości, że współoskarżony posiada nóż, o czym świadczą również zeznania pozostałych świadków. Zdaniem skarżącego osoba stojąca kilka metrów od pokrzywdzonego oraz oskarżonego M. K. nie miała fizycznej możliwości zobaczenia noża, słowa wypowiedziane przez oskarżonego M. K. również nie wskazują, że osoba ta godziła się na użycie noża lub miała czas na jakąkolwiek reakcję w celu przerwania czynu zabronionego lub sprzeciwienia się zastosowanym metodom.

Sąd Apelacyjny zważył co następuje:

Obie apelacje są bezzasadne w stopniu oczywistym i jako takie nie zasługują na uwzględnienie. Uzasadnienie Sądu II instancji nie będzie zawierało odniesienia do apelacji obrońcy oskarżonego Ł. K., gdyż nie złożył on w trybie art.457 § 2 kpk wniosku o sporządzenie uzasadnienia wyroku sądu odwoławczego.

I.

Na wstępie należy zauważyć, że Sąd I instancji w sposób wnikliwy i wszechstronny rozważył wszystkie dowody i okoliczności ujawnione w toku rozprawy, na ich podstawie poczynił prawidłowe ustalenia faktyczne oraz należycie wykazał winę oskarżonego M. K.. Ocena materiału dowodowego dokonana przez Sąd Okręgowy nie wykazuje błędów logicznych i nie wykracza poza ramy swobodnej oceny dowodów chronionej przepisem art.7 kpk. Ustaleń faktycznych wnoszący apelację nie kwestionuje. Do czynu przypisanego oskarżonemu Sąd I instancji zastosował właściwą kwalifikację prawną.

Odnosząc się do podniesionego w apelacji zarzutu rażącej niewspółmierności orzeczonej wobec oskarżonego M. K. wskazać należy, że bezsprzecznie Sąd I instancji ma ustawowo zagwarantowaną swobodę w ferowaniu wyroku, w tym kształtowania wymiaru kary. Rolą zaś Sądu odwoławczego w tym zakresie jest kontrola, czy granice swobodnego uznania sędziowskiego, stanowiącego zasadę sądowego wymiaru kary nie zostały przekroczone w rozmiarach nie dających się zaakceptować.

Ustawa traktuje jako podstawę odwoławczą tylko taką niewspółmierność kary, która ma charakter rażącej (art.438 pkt 4 kpk), a która zachodzić może tylko wówczas, gdy na podstawie ujawnionych okoliczności, które powinny mieć zasadniczy wpływ na wymiar kary, można byłoby przyjąć, iż zachodziłaby wyraźna różnica pomiędzy karą wymierzoną przez Sąd I instancji, a karą, jaką należałoby wymierzyć w instancji odwoławczej w następstwie prawidłowego zastosowania w sprawie dyrektyw wymiaru kary przewidzianych w art.53 kk. Na gruncie art.438 pkt.4 kpk nie chodzi bowiem o każdą ewentualną różnicę w ocenach co do wymiaru kary, ale o różnicę ocen tak zasadniczej natury, iż karę dotychczasową nazwać można byłoby – również w potocznym znaczeniu tego słowa – „rażąco niewspółmierną”, to jest niewspółmierną w stopniu nie dającym się wręcz zaakceptować. Innymi słowy zarzut rażącej niewspółmierności kary, jako zarzut z kategorii ocen można zasadnie podnieść tylko wówczas, gdy orzeczona kara, jakkolwiek mieści się w granicach ustawowego zagrożenia, to jednak nie uwzględnia w sposób właściwy zarówno okoliczności popełnienia przestępstwa, jak i osobowość sprawcy – a więc, gdy jest w społecznym odczuciu karą niesprawiedliwą.

Należy również odwołać się do od dawna utrwalonego w judykaturze i doktrynie poglądu, że zarzut rażącej niewspółmierności kary nie wymaga wskazania nowych, nieznanych sądowi okoliczności, polegać bowiem może na wykazaniu, że okoliczności prawidłowo ustalone mają takie znaczenie i ciężar gatunkowy, których bądź orzeczona kara nie uwzględnia w ogóle, bądź uwzględnia je w stopniu niedostatecznym (patrz: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 23.10.1974r. w sprawie V KRN 78/74, OSNKW 1974, poz.34).

Mając na względzie, by rozmiar represji karnej był w pełni adekwatny do stopnia społecznej szkodliwości czynu oskarżonego i winy oraz spełniał swoje cele wychowawcze i zapobiegawcze, a także by uwzględniał wpływ, jaki orzeczona kara powinna wywrzeć w kierunku ugruntowania w społeczeństwie prawidłowych ocen prawnych i stosownego do tych ocen postępowania, jak i potwierdzenie przekonania, że w walce z przestępczością zwycięża praworządność, a sprawca jest sprawiedliwie karany, Sąd Apelacyjny nie znalazł podstaw do obniżenia oskarżonemu M. K. kary za przypisany mu czyn.

Odnosząc się do argumentów zawartych w uzasadnieniu apelacji wskazać na wstępie należy, że w ocenie Sądu Apelacyjnego obrońca oskarżonego M. K. przecenia okoliczność jaką jest przyczynienie się wyjaśnień tego oskarżonego do ustalenia stanu faktycznego w powyższej sprawie. Początkowo bowiem, w toku postępowania przygotowawczego, oskarżony M. K. choć nie kwestionował swego udziału w inkryminowanym zdarzeniu to jednak negował fakt użycia przez siebie noża. W tym zatem zakresie stan faktyczny będący podstawą sformułowania zarzutu aktu oskarżenia (który w tej części podzielił Sąd Okręgowy w przypisanym czynie) został oparty o dowody inne niż wyjaśnienia oskarżonego M. K.. Rację ma natomiast skarżący twierdząc, że oskarżony M. K. jest sprawcą młodocianym, w toku postępowania jurysdykcyjnego przyznał się do popełnienia zarzucanego mu czynu, złożył wyjaśnienia, odpowiadał na pytania, wyraził skruchę, przeprosił pokrzywdzonego, który te przeprosiny przyjął. Nadto w istocie pokrzywdzonemu nie stała się żadna krzywda poza utratą pieniędzy. Okoliczności te jednak wziął już pod uwagę Sąd Okręgowy wymierzając karę oskarżonemu M. K.. Dostrzegając okoliczności łagodzące przy wymiarze kary nie sposób

jednak pomijając wskazanych w uzasadnieniu zaskarżonego orzeczenia okoliczności obciążających, które ostatecznie doprowadziły Sąd Okręgowy do słusznego wniosku o braku podstaw do zastosowania wobec oskarżonego M. K. dobrodziejstwa nadzwyczajnego złagodzenia kary. Sąd ten uzasadnił swoje stanowisko w tym względzie i Sąd II instancji w pełni je podziela a nie widząc potrzeby ponownego przytaczania zawartych tam argumentów do nich się odwołuje. Podkreślenia jednak wymaga, że oskarżony M. K. mimo posiadania statusu sprawcy młodocianego był już uprzednio karany. W siedem miesięcy po uprawomocnieniu się wyroku za popełnienie przestępstwa z art.278 § 1 kk oskarżony popełnił kolejne przestępstwo przeciwko mieniu, przy czym stopień społecznej szkodliwości tego czynu jest już znacznie większy, gdyż równocześnie oskarżony używał przemocy i posługiwał się niebezpiecznym narzędziem. W ocenie sądu odwoławczego świadczy to o głębokiej demoralizacji oskarżonego M. K. oraz o tym, że wymierzona mu wówczas kara o charakterze wolnościowym nie stanowiła dla niego żadnej dolegliwości, nie wzbudziła refleksji o „nieopłacalności” popadania w konflikt z prawem. Z tego względu brak jest jakichkolwiek podstaw do uznania, że kolejna kara o charakterze wolnościowym o jaką wnioskuje apelujący spełni wymagania prewencji szczególnej, jakie stawiane są karze. Tak orzeczona kara - w przekonaniu Sądu Apelacyjnego - zostałaby oceniona przez oskarżonego jako brak kary, pogłębiłaby w nim poczucie bezkarności, przekonanie o niesprawności systemu prawnego, o istnieniu mechanizmów umożliwiających uniknięcie prawnych dolegliwości i nie powstrzymała od popełniania przestępstw.

Orzeczona wobec oskarżonego kara ma również za zadanie spełnienie dyrektyw prewencji ogólnej, wzbudzenie w społeczeństwie przekonania o nieuchronności kary za naruszenie dóbr chronionych prawem i nieopłacalności zamachów na te dobra. Sąd Apelacyjny w Gdańsku w wyroku z dnia 9.05.2002r. w sprawie II Aka 526/01 stwierdził: „Istota prewencyjnego oddziaływania kary polega na wpływaniu - także poprzez jej niezbędną, to jest konieczną surowość - na kształtowanie postaw moralnych, organizujących społeczeństwa, wiarę w nie i ufność w celowość przestrzegania norm systemu te tworzących (zob.KZS 3/91 poz.8). Orzeczona kara winna zatem mieć także wpływ na każdego, kto w jakikolwiek sposób dowiedział się o przestępstwie i zapadłym orzeczeniu. (...) Kara jest również jednym z ważnych środków zwalczania przestępczości, tak w sensie funkcji odstraszałającej, jak i w zakresie kształtowania społecznie porządkanych postaw. Chodzi bowiem o to, aby nawet osoby skazane wdrażać do poszanowania zasad współżycia społecznego oraz do przestrzegania porządku prawnego i tym samym przeciwdziałać powrotowi do przestępstwa” (KZS 2002/10/69). Pogląd taki znajduje potwierdzenie w ugruntowanym i zachowującym swą aktualność orzecznictwie Sądu Najwyższego (patrz: wyrok składu 7 sędziów z dnia 25.02.1981r. w sprawie V KRn 343/80, OSPiKA 1981/11/199; wyrok z dnia 30.12.1977r. w sprawie V KR 190/77, OSNKW 1978/4/44; wyrok z dnia 22.03.1974r. w sprawie IV KRn 6/74, OSNKW 1974/7-8/134; wyrok z dnia 15.10.1982r. w sprawie IV KR 249/82, OSNKW 1983/6/41) i w pełni aprobuje go sąd odwoławczy orzekający w powyższej sprawie.

Sąd II instancji nie podziela zatem poglądu skarżącego, że orzeczona wobec oskarżonego M. K. kara jest zbyt surowa.

Reasumując - Sąd odwoławczy mając na uwadze powyższe wywody, ogólne i szczególne zasady wymiaru kary wskazane w art.53 § 1 i 2 kk i art.54 § 1 kk podzielił pogląd Sądu I instancji, że karą współmierną, uwzględniającą te wszystkie elementy w odniesieniu do oskarżonego M. K. będzie kara 3 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności. Kara ta bowiem jest w pełni współmierna do stopnia winy i stopnia społecznej szkodliwości czynu przypisanego oskarżonemu, powinna spełnić zarówno cele zapobiegawcze w stosunku do oskarżonego, jak i potrzeby w zakresie kształtowania świadomości prawnej społeczeństwa.

Aprobaty Sądu Apelacyjnego nie zyskał również zawarty w uzasadnieniu wniesionego środka odwoławczego postulat zwolnienia oskarżonego M. K. z kosztów postępowania przed Sądem I instancji. Podkreślenia wymaga, że zasadą jest obciążanie oskarżonych kosztami postępowania w sprawie, w której zapadł wyrok skazujący. Zwolnienie od kosztów postępowania jest natomiast instytucją wyjątkową, którą należy stosować jedynie w przypadku uznania, że rzeczywiście ich uiszczenie byłoby dla oskarżonego zbyt uciążliwe. Tymczasem oskarżony M. K. jest osobą młodą, bez przeciwwskazań do podjęcia pracy, co może uczynić po opuszczeniu zakładu karnego jak i – w miarę możliwości – jeszcze w czasie osadzenia w jednostce penitencjarnej.

II.

Wobec powyższego Sąd Apelacyjny zaskarżony wyrok jako trafny utrzymał w mocy nie stwierdzając zaistnienia zarówno przesłanek z art.440 kpk, jak i bezwzględnych przesłanek odwoławczych, o których mowa w przepisie art.439 kpk.

Na mocy przepisów § 2 ust.1, 2 i 3, § 14 ust.2 pkt.5 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu Sąd II instancji orzekł o kosztach obrony z urzędu udzielonej oskarżonemu M. K. w postępowaniu odwoławczym.

O kosztach postępowania odwoławczego Sąd Apelacyjny orzekł na mocy art.626 § 1 kpk w zw. z art.624 § 1 kpk w zw. z art.634 kpk zwalniając oskarżonego M. K. od obowiązku ich ponoszenia i obciążając nimi Skarb Państwa, mając na uwadze obciążenia finansowe nałożone na oskarżonego przez Sąd Okręgowy.