

Sygn. akt II AKa 344/16

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 16 listopada 2016 r.

Sąd Apelacyjny w Gdańsku II Wydział Karny

w składzie:

Przewodniczący: SSA Dorota Rostankowska (spr.)

Sędziowie: SSA Jacek Pietrzak

SSA Andrzej Rydzewski

Protokolant: sekr. sądowy Joanna Tomaszewska

przy udziale Prokuratora Prokuratury Rejonowej w Świeciu Piotra Głowackiego

po rozpoznaniu w dniu 16 listopada 2016 r.

sprawy

L. S.

oskarżonego z art.280§2 kk w zb. z art.157§2 kk w zw. z art.11§2 kk

na skutek apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonego

od wyroku Sądu Okręgowego w Bydgoszczy z dnia 29 czerwca 2016 r., sygn. akt **III K 26/16**

I. Zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że:

1. w pkt. 2 zasądzony obowiązek naprawienia szkody obniża do 33.575 (trzydziestu trzech tysięcy pięciuset siedemdziesięciu pięciu) złotych,
2. w pkt. 3 zasądzoną nawiązkę obniża do 10.000 (dziesięciu tysięcy) złotych,

II. utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok w pozostałej części;

III. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. C. P. Kancelaria Adwokacka w Ś. kwotę 738 (siedemset trzydzieści osiem) złotych brutto tytułem zwrotu kosztów obrony udzielonej z urzędu oskarżonemu L. S. w postępowaniu odwoławczym;

IV. zwalnia oskarżonego od opłaty za postępowanie odwoławcze, a jego wydatkami obciąża Skarb Państwa.

UZASADNIENIE

Sąd Okręgowy w Bydgoszczy rozpoznawał sprawę **L. S.** oskarżonego o to, że: w dniu 11 marca 2015r. w miejscowości D., działając wspólnie i w porozumieniu z K. Ł., M. W. i M. J. dokonał rozboju, posługując się niebezpiecznym przedmiotem, na osobie R. K. w ten sposób, że podbiegł wraz z M. J. i M. W. do stojącego przy budynku stacji paliw konwojenta R. K., a następnie po użyciu przemocy przez M. W., posługującego się niebezpiecznym przedmiotem oraz w sposób bezpośrednio zagrażający życiu pokrzywdzonego w ten sposób, że z dużą siłą uderzył go kijem bejsbolowym w jego uniesioną lewą rękę, zasłaniającą głowę, czego skutkiem było stłuczenie łokcia lewego z jego pourazowym

obrękiem i otarciem naskórka okolicy wyrostka łokciowego stanowiące naruszenie czynności narządu ciała trwające nie dłużej niż 7 dni, zabrał mu w celu przywłaszczenia walizkę z zawartością pieniędzy w kwocie 134.300 zł i uciekł ze współnikami w kierunku przygotowanego do odjazdu z miejsca zdarzenia samochodu marki (...), gdzie oczekiwał K. Ł., który według uzgodnionego planu i podziału ról był kierowcą, a następnie odjechali i dokonali podziału skradzionych pieniędzy, działając na szkodę R. K. i Poczty P. (...), tj. o przestępstwo z art.280 § 2 kk w zb. z art.157 § 2 kk w zw. z art.11 § 2 kk

Wyrokiem z dnia 29 czerwca 2016r. w sprawie sygn. akt III K 26/16:

oskarżonego Ł. S. uznał za winnego tego, że w dniu 11 marca 2015r. w miejscowości D., działając wspólnie i w porozumieniu z trzema ustalonymi osobami dokonał rozboju na osobie R. K., posługując się niebezpiecznym przedmiotem, w ten sposób, że podbiegł wraz z ustaloną osobą do stojącego przy budynku stacji paliw konwojenta R. K. podczas gdy trzecia z ustalonych osób oczekiwała w pobliżu budynku stacji paliw, a następnie po użyciu przemocy przez ustaloną osobę posługującą się niebezpiecznym przedmiotem w postaci kija baseballowego oraz w sposób bezpośrednio zagrażający życiu pokrzywdzonego w ten sposób, że z dużą siłą uderzył go kijem bejsbolowym w jego uniesioną lewą rękę, zasłaniającą głowę, czego skutkiem było stłuczenie łokcia lewego z jego pourazowym obrękiem i otarciem naskórka okolicy wyrostka łokciowego stanowiące naruszenie czynności narządu ciała trwające nie dłużej niż 7 dni, zabrał mu w celu przywłaszczenia walizkę z zawartością pieniędzy w kwocie 134.300 zł i uciekł ze współnikami w kierunku przygotowanego do odjazdu z miejsca zdarzenia samochodu marki (...), gdzie oczekiwała na nich ustalona osoba, która według uzgodnionego planu i podziału ról była kierowcą, a następnie odjechali i dokonali podziału skradzionych pieniędzy, działając na szkodę R. K. i Poczty P. (...), to jest przestępstwa z art.280 § 2 kk w zw. z art.157 § 2 kk w zw. z art.11 § 2 kk w brzmieniu tych przepisów na dzień popełnienia czynu przy zastosowaniu art.4 § 1 kk i za to w myśl art.11 § 3 kk na podstawie art.280 § 2 kk wymierzył mu karę 4 lat pozbawienia wolności,

na podstawie art.46 § 1 kk w brzmieniu tego przepisu na dzień popełnienia czynu przy zastosowaniu art.4 § 1 kk w zw. z art.49 § 3 kpk zasądził od oskarżonego na rzecz (...) Towarzystwa (...) w W. kwotę 134.300,-zł. tytułem naprawienia szkody,

na podstawie art.46 § 2 kk w brzmieniu tego przepisu na dzień popełnienia czynu przy zastosowaniu art.4 § 1 kk zasądził od oskarżonego na rzecz R. K. kwotę 15.000,-zł. tytułem nawiązki,

na podstawie art.63 § 1 kk w brzmieniu tego przepisu na dzień popełnienia czynu przy zastosowaniu art.4 § 1 kk na poczet orzeczonej kary pozbawienia wolności zaliczył oskarżonemu okres tymczasowego aresztowania od dnia 11.02.2016r.,

zasądził od Skarbu Państwa na rzecz adw. C. P. kwotę 2804,40 zł. tytułem zwrotu kosztów obrony udzielonej oskarżonemu z urzędu, które nie zostały uiszczone,

zwolnił oskarżonego od obowiązku ponoszenia kosztów procesu w sprawie, obciążając nimi Skarb Państwa.

Apelację od wyroku wywiódł obrońca oskarżonego zaskarżając go co do kary zarzucając mu rażącą jej niewspółmierność wyrażającą się w jej nadmiernej surowości.

Wniósł:

- dopuszczenie w trybie art.452 § 2 kpk dowodu z eksperymentu procesowego na miejscu zdarzenia dla odtworzenia przebiegu napadu rabunkowego i dowodu z konfrontacji pomiędzy oskarżonym i uczestnikami napadu: M. W., M. J. i K. Ł., którzy w tej sprawie uzyskali status świadków - dla wykazania, że oskarżony mógł nie przewidywać, że M. W. użyje kija bejsbolowego oraz że w czasie napadu nie mógł widzieć uderzenia kijem bejsbolowym z miejsca w którym się znajdował;
- o zmianę wyroku w zaskarżonej części i wymierzenie oskarżonemu kary o mniejszym stopniu ogólnej dolegliwości.

W toku rozprawy apelacyjnej obrońca oskarżonego cofnął wniosek o dopuszczenie dowodu i wskazał, iż jego apelacja dotyczy jedynie orzeczenia o karze (k.757 akt sprawy).

Oskarżyciel publiczny – Prokurator Rejonowy w Świeciu w odpowiedzi na apelację wniosł o jej nieuwzględnienie i utrzymanie zaskarżonego orzeczenia w mocy.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja okazała się zasadna w części dotyczącej orzeczenia o środkach karnych, w pozostałym zakresie jest bezzasadna

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 Ł. S.. Ocena materiału dowodowego dokonana przez Sąd Okręgowy nie wykazuje błędów logicznych i nie wykracza poza ramy swobodnej oceny dowodów chronionej przepisem art.7 kpk. Do czynu przypisanego oskarżonemu Sąd I instancji zastosował właściwą kwalifikację prawną. Ustaleń faktycznych wnoszący apelację nie kwestionuje. Wynika to z zakresu zaskarżenia (co do kary) oraz wyrażonego na rozprawie odwoławczej stanowiska obrońcy oskarżonego, który – mimo zawarcia w uzasadnieniu apelacji zarzutów dotyczących przyjętej kwalifikacji prawnej i ustaleń faktycznych - sprecyzował, że apelacja dotyczy tylko orzeczonej kary i środków karnych. Z tego względu Sąd Apelacyjny w niniejszym uzasadnieniu nie będzie odnosił się do tych zarzutów zawartych w apelacji, które zostały cofnięte.

Odnosząc się do podniesionego w apelacji obrońcy zarzutu rażącej niewspółmierności kar i środków karnych orzeczonych wobec oskarżonego Ł. S. 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 osobowości sprawcy – a więc, gdy jest w społecznym odczuciu karą niesprawiedliwą.

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 orzeczone kary 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 Ł. S. kary zasadniczej za przypisany mu czyn. Nie podzielił tym samym poglądu skarżącego, że kara orzeczona wobec oskarżonego Ł. S. jest zbyt surowa, zwłaszcza w porównaniu z karami orzeczonymi wobec współoskarżonych, których sprawa była rozpoznawana w oddzielnym postępowaniu jurysdykcyjnym.

Sąd Apelacyjny nie podziela poglądu obrońcy, że kara 4 lat pozbawienia wolności orzeczona wobec oskarżonego Ł. S. w przedmiotowej sprawie jest „niesprawiedliwa” biorąc pod uwagę kary orzeczone wobec pozostałych współsprawców.

Sądowi Apelacyjnemu z urzędu wiadomo (wskazuje również na to apelujący), że sprawa Sądu Okręgowego w Bydgoszczy, o której wspomina skarżący sygn. akt III K 213/15 zakończyła się nieprawomocnym jeszcze wyrokiem, w którym wymierzono kary pozbawienia wolności od 3 lat do 3 lat i 10 miesięcy. Trafnie Sąd Okręgowy w uzasadnieniu zaskarżonego orzeczenia wskazał na uprzednią karalność jako okoliczność obciążającą przy wymiarze kary. Osoby zaś, których dotyczy wyrok w sprawie III K 213/15 były – co wskazał oskarżyciel publiczny w odpowiedzi na apelację – były niekarane w chwili popełnienia przypisanego im czynu. Argument zatem skarżącego mający przemawiać za uznaniem orzeczonej wobec oskarżonego Ł. S. kary pozbawienia wolności za rażąco surową jest chybiony. Innych argumentów obrońca oskarżonego nie przedstawił a Sąd Apelacyjny ich nie dostrzegł.

Finalnie wskazać również godzi się, że 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 odstraszałej, 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 Ł. S. kara jest niewspółmiernie wysoka a mając na uwadze powyższe wywody, ogólne i szczególne zasady wymiaru kary wskazane w art.53 § 1 i 2 kk podzielił pogląd Sądu I instancji, że karą współmierną, uwzględniającą te wszystkie elementy w odniesieniu do oskarżonego Ł. S. będzie kara 4 lat 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.

Rację natomiast ma apelujący, że wyrok Sądu Okręgowego winien ulec zmianie na korzyść oskarżonego w zakresie orzeczonych wobec niego środków karnych. W ocenie Sądu Apelacyjnego w tym zakresie bowiem nosi cechy rażącej surowości w rozumieniu art.438 pkt 4 kpk. W sytuacji kiedy wiadomym jest (wyrok w sprawie III K 213/15 został zaskarżony jedynie w części dotyczącej kar), że przestępstwa wywołującego szkodę, dopuściły się cztery osoby, nakładanie obowiązku jej naprawienia tylko na jednego współsprawcę nosi cechy rażącej surowości. Sąd Apelacyjny nie podziela stanowiska Sądu I instancji, że złożenie przez uprawnionego wniosku w trybie art.46 § 1 kk jedynie w postępowaniu, w którym oskarżonym był Ł. S. determinował obciążenie jedynie tego oskarżonego obowiązkiem jej naprawienia w całości. Przepis art.46 § 1 kk nawet w brzmieniu obowiązującym przed 1 lipca 2015r. stanowił podstawę do zasądzenia obowiązku naprawienia szkody jedynie w części.

Z tych samych względów, tj. faktu, że w sprawie występują współsprawcy sądzeni w oddzielnym postępowaniu, rażąco surowe jest w ocenie Sądu Apelacyjnego zasądzenie od oskarżonego zadośćuczynienia na rzecz R. K. w wysokości 15.000,-zł. Należy odwołać się do od dawna utrwalonego w judykaturze i doktrynie poglądu, że zarzut rażącej niewspółmierności kary (również zatem i środków karnych) 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). I tak przechodząc na grunt rozpoznawanej sprawy, o ile zdarzenie istotnie wiązało się dla pokrzywdzonego z ogromnym

stresem, to nie sposób podzielić poglądu Sądu I instancji, że doznane dolegliwości fizyczne również były ogromne (str.20 uzasadnienia wyroku). Nie bagatelizując oczywiście stopnia społecznej szkodliwości czynu przypisanego oskarżonemu, wskazać należy, że w wyniku inkryminowanego zdarzenia pokrzywdzony R. K. doznał stłuczenia lewego łokcia skutkującego jego obrzękiem i otarciem naskórka, co naruszyło jego czynności na okres nie przekraczający 7 dni.

Wobec powyższego Sąd II instancji zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że:

1. w pkt. 2 zasądzony obowiązek naprawienia szkody obniżył do 33.575,-zł.,
2. w pkt.3 zasądzoną nawiązkę obniżył do 10.000,-zł.

W pozostałym zakresie Sąd Apelacyjny zaskarżony wyrok jako trafny utrzymał w mocy nie stwierdzając zaistnienia bezwzględnych przesłanek odwoławczych, o których mowa w przepisie art.439 kpk oraz przesłanek z art.440 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 w zw. z § 22 i 23 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015r. w sprawie ponoszenia przez Skarb Państwa nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez adwokata z urzędu Sąd II instancji orzekł o kosztach obrony z urzędu udzielonej oskarżonemu Ł. S. 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 Ł. S. od obowiązku ich ponoszenia i obciążając nimi Skarb Państwa uznając, że z uwagi na jego aktualną sytuację finansową istnieją podstawy do zwolnienia go od obowiązku ich ponoszenia.