

Sygn. akt: II AKa 91/16

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 12 maja 2016 r.

Sąd Apelacyjny w Katowicach w II Wydziale Karnym w składzie:

Przewodniczący	SSA Robert Kirejew
Sędziowie	SSA Piotr Pośpiech (spr.) SSO del. Marcin Ciepiela
Protokolant	Oktawian Mikołajczyk

przy udziale Prokuratora Prok. Rej. Sosnowiec-Północ w Sosnowcu Katarzyny Terleckiej

po rozpoznaniu w dniu 12 maja 2016 r. sprawy

A. M., s. A. i B., ur. (...) w S.,

oskarżonego z art. 280 § 2 kk

na skutek apelacji prokuratora i obrońcy

od wyroku Sądu Okręgowego w Katowicach

z dnia 7.12.2015 roku, sygn. akt XXI K 45/15

1. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że uchyla rozstrzygnięcia zawarte w jego punktach 2, 3 i 4;
2. w pozostałym zakresie zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy;
3. zasądza od Skarbu Państwa (Sądu Okręgowego w Katowicach) na rzecz adwokata R. P. – Kancelaria Adwokacka w K., kwotę 738 (siedemset trzydzieści osiem) złotych, w tym 23 % VAT, z tytułu obrony z urzędu udzielonej oskarżonemu A. M. w postępowaniu odwoławczym;
4. zwalnia oskarżonego od ponoszenia kosztów sądowych postępowania odwoławczego, obciążając nimi Skarb Państwa.

SSO del. Marcin Ciepiela SSA Robert Kirejew SSA Piotr Pośpiech

sygn. akt II AKa 91/16

UZASADNIENIE

Sąd Okręgowy w Katowicach wyrokiem z dnia 7 grudnia 2015 r. (sygn. akt XXI K 45/15) uznał A. M. za winnego popełnienia przestępstwa z art. 280 § 2 k.k. i za to na podstawie art. 280 § 2 k.k. przy zastosowaniu art. 60 § 2 k.k. i art. 60 § 6 pkt 2 k.k. skazał go na karę 1 roku i 4 miesięcy pozbawienia wolności, której wykonanie na podstawie art. 69 § 1

k.k. i art. 70 § 1 pkt 1 k.k. w brzmieniu sprzed nowelizacji dokonanej ustawą z dnia 20 lutego 2015 r. o zmianie ustawy Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw w zw. z art. 4 § 1 k.k. warunkowo zawiesił na okres próby wynoszący 5 lat.

Na podstawie art. 72 § 1 pkt 5 k.k. w brzmieniu sprzed nowelizacji dokonanej ustawą z dnia 20 lutego 2015 r. o zmianie ustawy Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw w zw. z art. 4 § 1 k.k. zobowiązał oskarżonego do powstrzymywania się od nadużywania alkoholu, a na podstawie art. 73 § 1 k.k. oddał go pod dozór kuratora sądowego

Sąd zasądził na rzecz obrońcy z urzędu stosowne wynagrodzenie, a oskarżonego zwolnił od ponoszenia kosztów postępowania, którymi obciążył Skarb Państwa.

Apelację od powyższego wyroku złożyli obrońca oskarżonego, zaskarżając go w całości oraz oskarżyciel publiczny, skarżąc go w części dotyczącej wymiaru kary.

Obrońca podniósł zarzuty obrazy prawa procesowego tj. art. 7 i 5 § 2 k.p.k. oraz błędnych ustaleń faktycznych, które to uchybienia miały mieć wpływ na treść wydanego orzeczenia. Wskazując na powyższe wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez przyjęcie, że oskarżony wyczerpał znamiona przestępstw określonych w art. 278 § 1 k.k. lub art. 280 § 1 k.k., ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

Prokurator Rejonowy Sosnowiec – Północ w Sosnowcu podniósł zarzut błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, a mający wpływ na jego treść i wniósł o zmianę wyroku w części dotyczącej orzeczenia o karze poprzez wymierzenie A. M. kary 3 lat pozbawienia wolności.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Spośród wniesionych apelacji częściowo zasadna okazała się ta wniesiona przez oskarżyciela publicznego. Błędna ocena stopnia społecznej szkodliwości czynu, prowadząca do wymierzenia kary rażąco łagodnej, musiała doprowadzić do zmiany orzeczenia w części dotyczącej kary poprzez wyeliminowanie z treści wyroku Sądu I instancji rozstrzygnięcia o warunkowym zawieszeniu jej wykonania oraz środkach probacyjnych.

Przeprowadzona kontrola odwoławcza wykazała, że z kolei apelacja obrońcy nie zasługiwała na uwzględnienie, gdyż skarżący wskazał w środku odwoławczym na uchybienia, które w rzeczywistości nie miały miejsc. Wbrew zarzutom, kompleksowa analiza zgromadzonego materiału dowodowego, prowadzi do wniosku, że ustalenia faktyczne, jakie na jego podstawie poczynił Sąd Okręgowy, są prawdziwe. Nie dopuścił się także wskazanej w apelacjach obrazy przepisów procesowego. W tej sytuacji brak było podstaw do zmiany orzeczenia w kierunku wskazanym w środku odwoławczym wniesionym na korzyść oskarżonego.

Odnosząc się szczegółowo w pierwszej kolejności do apelacji obrońcy należy najpierw podnieść, że sformułowane tam zarzuty z art. 438 pkt 2 i 3 k.p.k. zostały uznane przez sąd odwoławczy za tożsame. Wskazane uchybienia dotyczące obrazy przepisów postępowania z art. 5 § 2 i art. 7 k.p.k. oraz błędu w ustaleniach faktycznych dotyczyły tego samego i miały osiągnąć ten sam cel. To niewłaściwa ocena dowodów miała doprowadzić do błędnych ustaleń faktycznych, skutkujących skazaniem oskarżonego za przestępstwo z art. 280 § 2 k.k. Skarżący, chociaż odwoływał się do istnienia dwóch różnych przesłanek odwoławczych, dążył do podważenia ustaleń Sądu I instancji, co do użycia noża przez oskarżonego w trakcie zaistniałego zajścia. Zatem za pomocą tych samych argumentów, ujętych w formie różnych zarzutów, apelujący chciał wykazać, iż oskarżony nie dopuścił się popełnienia przestępstwa z art. 280 § 2 k.k., a ewentualnie występku z art. 280 § 1 k.k. lub art. 278 § 1 k.k. To spostrzeżenie pozwala sądowi odwoławczemu na łączne odniesienie się do tych zarzutów.

W tym miejscu należy zwrócić uwagę skarżącemu, że przepis z art. 5 § 2 k.p.k. odnosi się wyłącznie do "wątpliwości" sądu, a nie stron, czy ich przedstawicieli procesowych. Dla oceny, czy nie została naruszona powyższa reguła nie są miarodajne wątpliwości, zgłaszane przez stronę, ale jedynie to, czy orzekający w sprawie sąd meriti rzeczywiście powziął wątpliwości co do treści ustaleń faktycznych lub wykładni prawa i wobec braku możliwości ich usunięcia

rozstrzygnął je na niekorzyść oskarżonego, względnie to, czy w świetle realiów konkretnej sprawy wątpliwości takie powinien był powziąć (post. S.N. z dnia 22 grudnia 2010 r., II KK 308/10, publ. LEX nr 686681). W przedmiotowej sprawie taka sytuacja nie miała miejsca. Jeżeli pewne ustalenia faktyczne zależne są od np. dania wiary lub odmówienia jej zeznaniom świadków, to nie można mówić o naruszeniu zasady in dubio pro reo, a ewentualne zastrzeżenia co do oceny wiarygodności konkretnego dowodu lub grupy dowodów rozstrzygane mogą być jedynie na płaszczyźnie utrzymania się przez sąd w granicach sędziowskiej swobodnej oceny dowodów wynikającej z treści art. 7 k.p.k. Z tego też powodu zarzut naruszenia przepisu z art. 5 § 2 k.p.k. należało uznać za oczywiście bezzasadny.

Przystępując do dalszych rozważań związanych z apelacją obrońcy należy stwierdzić, że ocena materiału dowodowego została dokonana przez Sąd Okręgowy z uwzględnieniem reguł sformułowanych w art. 4 k.p.k. i jest oceną wszechstronną oraz bezstronną. Nie zawiera błędów faktycznych lub logicznych, a tym samym nie narusza granic swobodnej oceny określonej w art. 7 k.p.k. Dokonane w wyroku ustalenia faktyczne wolne są od błędów i uwzględniają całokształt okoliczności ujawnionych w toku rozprawy (art. 410 k.p.k.)

Z treści apelacji wynika, że zarzutem o charakterze zasadniczym był ten związany z naruszeniem art. 7 k.p.k. To niewłaściwa ocena dowodów miała doprowadzić do błędnych ustaleń faktycznych, skutkujących skazaniem oskarżonego za przestępstwo z art. 280 § 2 k.k. Zawarta w tej normie procesowej zasada swobodnej oceny dowodów nakazuje organom procesowym, aby oceniały znaczenie, moc i wiarygodność materiału dowodowego na podstawie wewnętrznego przekonania z uwzględnieniem wskazań wiedzy, logiki oraz doświadczenia życiowego, nie będąc przy tym związanymi żadnymi ustawowymi regułami dowodowymi. Konsekwencją obowiązywania tej zasady jest nieprzywiązywanie w orzecznictwie żadnej wagi do kategorii ilościowych w odniesieniu do źródeł dowodowych. Zasada ta oznacza również zakaz apriorycznego eliminowania osobowych źródeł dowodowych z powodu ich indywidualnych cech lub właściwości. Nie ma przy tym reguły nakazującej całkowite uznanie wiarygodności lub jej braku określonego środka dowodowego. Można więc oprzeć ustalenia wyłącznie na zeznaniach jednej osoby, która składa w toku całego postępowania rozbieżne relacje co do przebiegu wydarzeń.

W niniejszej sprawie taka sytuacja właśnie zaistniała, gdyż w istocie jedynym dowodem obciążającym oskarżonego były zeznania pokrzywdzonej, które w określonych fragmentach zawierały sprzeczności. Pomimo tego Sąd I instancji uznał je za wiarygodne i to na podstawie tego właśnie dowodu dokonał ustaleń faktycznych dotyczących zdarzenia z dnia 5 grudnia 2015 r.

W tym miejscu Sąd Apelacyjny pragnie zauważyć, że co do zasady A. S. zeznawała w sposób konsekwentny. Każdorazowo bowiem twierdziła, że padła ofiarą napadu ze strony swojego byłego konkubenta. Podczas kolejnych przesłuchań podawała taki sam czas i miejsce zdarzenia oraz tak samo opisywała jego ogólny przebieg. Niewątpliwie zatem opisane przez pokrzywdzoną zdarzenie miało miejsce. W kontekście omawianej apelacji wątpliwość budzi jedynie to, czy oskarżony posłużył się wówczas nożem. Wynikają zaś one z faktu, że twierdzenia pokrzywdzonej na temat sposobu użycia tego noża były rozbieżne. Ma rację obrońca, który wskazuje na niespójności w tym zakresie występujące podczas składania przez nią kolejnych zeznań. Niemniej kwestionując tylko tę okoliczność przyznaje jednocześnie, że A. S. została napadnięta przez oskarżonego, choć nie używał on wówczas noża. O takim stanowisku skarżącego świadczą chociażby wnioski apelacji, gdzie nie zawarto żądania zmiany wyroku poprzez uniewinnienie, a jedynie przyjęcie łagodniejszej kwalifikacji prawnej zaistniałego czynu.

Treść uzasadnienia zaskarżonego wyroku dowodzi, iż Sąd Okręgowy w sposób swobodny w rozumieniu art. 7 k.p.k. wykazał, iż pokrzywdzona w trakcie postępowania przygotowawczego i sądowego podawała prawdziwe okoliczności, co do faktu posłużenia się nożem przez oskarżonego.

Niewątpliwie relacja pokrzywdzonej we wskazanej części budzi pewne wątpliwości. A. S. podczas pierwszych zeznań oświadczyła bowiem, że napastnik w trakcie zajścia wyciągnął nóż spod kurtki i skierował go w stronę jej brzucha (k. 2 - 3). Podczas kolejnych zeznań oraz w trakcie konfrontacji z oskarżonym zeznała już tylko tyle, że sprawca rozsunął zamek swojej kurtki i zagroził jej schowanym tam nożem, bez jego wyciągania (k. 29, 34 i 36). Podobnej treści zaznania złożyła podczas rozprawy sądowej. (k. 81)

Sąd I instancji uznając zeznania pokrzywdzonej za wiarygodne przyjął, że rozbój miał polegać jedynie na okazaniu noża pokrzywdzonej, który oskarżony trzymał pod swoją kurtką. Odrzucił tym samym pierwszą z podawanych przez nią wersji, wskazując w uzasadnieniu motywy jakimi w tym zakresie się kierował (str. 3). Brak jest podstaw, aby z powodu opisanych różnic, odmówić wiary pokrzywdzonej co do tego, że sprawca posługiwał się nożem. Same rozbieżności, co tego w jaki sposób ten nóż miał być użyty nie wystarczają, aby zdyskwalifikować jej twierdzenia w tym zakresie. Tak jak podniesiono to wcześniej A. S. co do zasady była konsekwentna i stanowcza w swoich zeznaniach opisujących przebieg zdarzenia. Konsekwentnie i stanowczo twierdziła też, że sprawca posługiwał się nożem. W sytuacji, gdy oskarżony w sposób zupełnie nieprzekonywujący twierdził, że do napadu w ogóle nie doszło to brak jest podstaw, aby kwestionować wypowiedzi A. S.. Sąd Apelacyjny również nie doszukał się przyczyn, dla których należałoby przyjąć, że relacja pokrzywdzonej o dokonany na niej rozboju z użyciem niebezpiecznego narzędzia miała być nieprawdziwa. Rozbieżność zaś odnośnie tego jak wyglądało posłużenie się nożem przez sprawcę należało rozstrzygnąć w taki sposób jak uczynił to Sąd I instancji, a mianowicie przyjąć wersję najczęściej przedstawianą, która była jednocześnie najkorzystniejszą dla oskarżonego. Taką wersją była zaś ta, z której nie wynikało, aby przystawiał on nóż do brzucha ofiary. W taki sposób zeznawała ona tylko jeden raz, nie podtrzymując już później swoich twierdzeń podczas kolejnych zeznań. Słusznie też Sąd I instancji zauważył, że bez większego znaczenia pozostawał fakt, że przy sprawcy nie odnaleziono noża, skoro nie został on ujęty na gorącym uczynku popełnienia przestępstwa.

Skarga obrońcy, kwestionująca taką ocenę i dokonane na jej podstawie ustalenia, bazuje na linii obrony prezentowanej przez A. M. podczas całego postępowania. Ten oskarżony nie przyznawał się do winy twierdząc, że opisane zdarzenie nigdy nie miało miejsca. Rzecz jednak w tym, że taka linia obrony została w sposób nie budzący zastrzeżeń przez sąd meriti oceniona, co znajduje swój wyraz w pisemnym uzasadnieniu zaskarżonego wyroku.

Wobec powyższego należało przyjąć, że Sąd Okręgowy trafnie uznał winę oskarżonego odnośnie zarzucanego mu przestępstwa, prawidłowo przyjął kwalifikację prawną czynu przypisanego oskarżonemu w zaskarżonym wyroku – tj. zbrodni z art. 280 § 2 k.k.

Podkreślić jednak należy, iż uzasadnienie zaskarżonego wyroku jest precyzyjne i przekonujące w części dotyczącej ustaleń faktycznych, analizy i oceny poszczególnych dowodów oraz oceny przyjętej kwalifikacji prawnej czynu przypisanego oskarżonemu, jednakże część dotycząca oceny stopnia społecznej szkodliwości czynu, a w konsekwencji wymiaru kary budzi już zastrzeżenia.

Sąd Apelacyjny podzielił stanowisko oskarżyciela publicznego, że ocena stopnia karygodności zbrodni przejawiająca się w wymierzeniu A. M. kary o charakterze wolnościowym była błędna, co musiało doprowadzić do zmiany zaskarżonego wyroku w części dotyczącej wymiaru kary. Tym samym przyznał rację skarżącemu, że kara 1 roku i 4 miesięcy pozbawienia wolności z warunkowy zawieszeniem jej wykonania w realiach niniejszej sprawy była karą niewspółmiernie łagodną. W tym miejscu należy zauważyć, że jakkolwiek apelujący postawił zarzut błędu w ustaleniach faktycznych (art. 438 pkt 3 k.p.k.) to w istocie błąd miał polegać na wadliwej ocenie stopnia społecznej szkodliwości czynu prowadzący do wymierzenia kary rażąco łagodnej, gdyż taki zarzut również pojawił się w uzasadnieniu środka odwoławczego (art. 438 pkt 4 k.p.k.).

Niewątpliwie okoliczności podmiotowo – przedmiotowe popełnionego przestępstwa pozwalały na stosunkowo łagodne potraktowanie sprawcy przedmiotowego przestępstwa. Oceniając ich całokształt można było przyjąć, że stopień społecznej szkodliwości tego czynu jest niższy niż przeciętny przy tego typu czynach zabronionych. Co prawda przepis art. 280 § 2 k.k. nie zna przypadku mniejszej wagi w rozumieniu art. 283 k.k., to jednak nie oznacza to, że pośród czynów objętych jego dyspozycją nie mogą mieć miejsca takie, które zawierają mniejszy od typowego ładunek społecznej szkodliwości czynu. Czasem może to oznaczać, że nawet najniższa kara przewidziana w art. 280 § 2 k.k. stanowić będzie represję niewspółmiernie surową w takim znaczeniu, jak przewiduje to art. 60 § 2 k.k. i przemawiać za wymierzeniem kary z nadzwyczajnym jej złagodzeniem.

W ocenie Sądu Apelacyjnego sytuacja taka ma miejsce w rozpoznawanej sprawie i w związku z tym słusznie zastosowano instytucję nadzwyczajnego złagodzenia kary. Zważyć należy na przebieg rozboju, którego dopuścił się

oskarżony, jak również na jego skutki. Nie ma racji prokurator, który pomija fakt, iż przedmiotem zaboru były drobne rzeczy o łącznej wartości około 30 zł. Tak samo należy zapatrywać się na ocenę formy przemocy użytej przez oskarżonego, jakiej się dopuścił wobec pokrzywdzonej, a która polegała jedynie na przytrzymywaniu jej za rękę. Jest też prawdą, że A. M. posłużył się nożem, co należy do istoty kwalifikowanego rozboju, to jednak ograniczył się tylko do okazania go byłej konkubinie. Przedstawione fakty bezspornie wpływają na ocenę stopnia społecznej szkodliwości popełnionego czynu.

Niemniej Sąd I instancji nie wziął pod uwagę kilku innych okoliczności, które nie pozwalają na zbyt łagodną ocenę tego czynu. Słusznie apelujący zwrócił uwagę na to, że oskarżony oprócz okazania noża miał także grozić jego użyciem, co podwyższa ocenę stopnia karygodności tego rozboju. (groźby te wzbudziły u pokrzywdzonej obawę spełnienia). Zatem zachowanie sprawcy wiązało się podjęciem przez niego kilku czynności sprawczych, a mianowicie posłużenie się nożem, sformułowaniem gróźb karalnych, a także użycie przemocy. Sąd meriti nie nadał również odpowiedniego znaczenia temu, że oskarżony zarzucanego czynu dopuścił się zaledwie dwa miesiące po tym jak został skazany za popełnienie innego przestępstwa na szkodę A. S.. Sąd Rejonowy w Sosnowcu wyrokiem z dnia 2 października 2014 r. sygn. akt IX K 1189/13 ukarał go bowiem za czyn z art. 190 § 1 k.k. polegający na kierowaniu wobec pokrzywdzonej gróźb pozbawienia życia, uszkodzenia ciała i zniszczenia mienia. Pomimo tego krótko potem dopuścił się kolejnego podobnego przestępstwa na szkodę tej samej osoby.

W świetle powyższego, a zwłaszcza wobec niepoprawności oskarżonego, orzeczona wobec oskarżonego kara musiała zostać uznana za rażąco łagodną oczywiście nie z uwagi na jej wysokość, lecz wobec zastosowania wobec oskarżonego instytucji warunkowego zawieszenia jej wykonania. Sąd Apelacyjny uznał tym samym, że karą współmierną do wagi czynu, jakiego dopuścił się oskarżony, będzie kara bezwzględna 1 roku i 4 miesięcy pozbawienia wolności. Wobec powyższego, koniecznym stało się, przy respektowaniu zasady określonej w art. 454 § 2 k.p.k., dokonanie zmiany zaskarżonego wyroku poprzez uchylenie rozstrzygnięcia o warunkowym zawieszeniu wykonania kary pozbawienia wolności zawartego w punkcie 2 oraz o środkach probacyjnych z pkt 3 i 4. Tylko kara bezwzględna pozbawienia wolności będzie wynikiem prawidłowej oceny ustalonych okoliczności przedmiotowych i podmiotowych czynu oraz analizy danych osobopoznawczych podsądnego i jako spełniająca wymogi zakreślone dyrektywami art. 53 k.k. uznana być musi za karę prawidłowo wymierzoną. Niewątpliwie kara o charakterze wolnościowym nie wypełniłaby celów wychowawczych i zapobiegawczych kary w odniesieniu do A. M., gdyż nie ugruntuje w nim przekonania o nieuchronności kary, a wręcz przekona o pobłażaniu ze strony wymiaru sprawiedliwości. Taki wniosek należy wysnuć z faktu wcześniejszej karalności oskarżonego. Jak kol wiek był on tylko raz karany i to na karę grzywny ale kolejnego przestępstwa dopuścił się zaledwie dwa miesiące po wydaniu wyroku skazującego. Dowodzi to ewidentnie lekceważącego podejścia do porządku prawnego na co ma wpływ jego uzależnienie od alkoholu. Kolejna kara o charakterze wolnościowym zostałaby odebrana przez społeczność lokalną, jako nazbyt pobłażliwa wobec sprawcy, który nie szanuje norm prawnych i społecznych.

Z tych wszystkich względów Sąd Apelacyjny orzekł jak w części dyspozytywnej wyroku.

Sąd Apelacyjny zwolnił oskarżonego od ponoszenia kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze (art. 634 k.p.k. w zw. z art. 624 § 1 k.p.k., art. 17 ust. 1 i 2 ustawy z 1973 r. o opłatach w sprawach karnych) uznając, że ich uiszczenie ze względu na brak majątku, stałych dochodów oraz konieczność odbycia kary pozbawienia wolności byłoby dla niego zbyt uciążliwe.

O kosztach nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej oskarżonej z urzędu w toku postępowania odwoławczego rozstrzygnięto na mocy § 4 i § 17 ust. 2 pkt 5 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez adwokata z urzędu (Dz. U. z 2015 r. poz.1801).

SSO del. Marcin Ciepiela SSA Robert Kirejew SSA Piotr Pośpiech