

Sygnatura akt VI Ka 853/18

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia **12 października 2018 r.**

Sąd Okręgowy w Gliwicach, Wydział VI Karny Odwoławczy w składzie:

Przewodniczący: SSO Marcin Mierz

Sędziowie: SO Arkadiusz Łata

SR del. Adam Prochaczek (spr.)

Protokolant: Natalia Skalik-Paś

przy udziale Krzysztofa Marka - Prokuratora Prokuratury Rejonowej G. w G.

po rozpoznaniu w dniu 5 października 2018 r.

sprawy **A. M. (1)** ur. (...) w L. (L. – Słowacja)

syna M. i K.

oskarżonego z art. 280§1 kk, art. 157§2 kk, art. 275§1 kk, art. 276 kk, art. 278§1 i 5 kk w zw. z art. 11§2 kk przy zast. art. 64§1 kk, art. 279§1 kk i art. 13§1kk w zw. z art. 279§1kk w zw. z art. 12 kk przy zast. art. 64§1kk

na skutek apelacji wniesionych przez oskarżyciela publicznego i obrońcę oskarżonego

od wyroku Sądu Rejonowego w Gliwicach

z dnia 21 czerwca 2018 r. sygnatura akt III K 291/18

na mocy art. 437 kpk, art. 438 kpk, art. 624 § 1 kpk

1. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że na mocy art. 46§1 kk zobowiązuje oskarżonego A. M. (2) do naprawienia w całości szkody wyrządzonej przestępstwem przypisanym mu w punkcie 2 wyroku poprzez zapłatę na rzecz pokrzywdzonej U. N. 144,38 złotych (sto czterdzieści cztery złote 38/100);
2. w pozostałej części zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy;
3. zwalnia oskarżonego od zapłaty kosztów postępowania odwoławczego obciążając wydatkami Skarb Państwa.

Sygn. akt VI Ka 853/18

UZASADNIENIE

Od wyroku Sądu Rejonowego w Gliwicach z 21 czerwca 2018 r., sygn. III K 291/18, którym skazano A. M. (1) za przestępstwo z art. 280 § 1 k.k., art. 157 § 2 k.k., art. 275 § 1 k.k. i art. 276 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i art. 64 § 1 k.k. oraz przestępstwo z art. 279 § 1 k.k. i art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 279 § 1 k.k. i art. 12 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k., apelację wywiedli obrońca i prokurator.

Obrońca zaskarżył w całości rozstrzygnięcie zawarte w pkt. 1 wyroku, natomiast w części do do kary kwestionował rozstrzygnięcie zawarte w pkt. 2 wyroku.

Wyrokowi zarzucił:

a. naruszenie przepisów postępowania, a to:

1. art. 410 k.p.k. w zw. z art. 7 k.p.k. w zw. z art. 5 § 2 k.p.k. mające polegać na oparciu orzeczenia wyłącznie na dowodach obciążających oskarżonego oraz wysuwaniu domniemań na niekorzyść oskarżonego, mimo braku rozpoznania sprawcy przez pokrzywdzoną oraz w sytuacji gdy nie tylko oskarżony korzystał z karty pokrzywdzonej,
2. art. 366 § 1 k.p.k. poprzez zaniechanie przesłuchania w charakterze świadków personelu (...) na okoliczność, czy oskarżony wchodząc do lokalu posiadał przy sobie damską torebkę,
3. art. 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. mające polegać na przekroczeniu granic swobodnej oceny dowodów wyrażające się przyjęciem sprawstwa oskarżonego w oparciu o jego uprzednią karalność, a pomimo braku bezpośrednich dowodów,

b. błędy w ustaleniach faktycznych mające polegać na uznaniu, że:

1. oskarżony użył przemocy wobec pokrzywdzonej,
2. po dokonaniu napaści udał się do (...), gdzie pozostawił torebkę pokrzywdzonej,
3. oskarżony odpowiada rysopisowi sprawcy, który nakreśliła pokrzywdzona,

c. rażąco niewspółmierność orzeczonej kary łącznej.

Z kolei prokurator zaskarżył wyrok na niekorzyść oskarżonego w części dotyczącej braku rozstrzygnięcia o środku kompensacyjnym. Stawiając zarzut naruszenia prawa materialnego, a to art. 46 § 1 k.k. poprzez niezastosowanie go i nieorzeczenie wobec oskarżonego obowiązku naprawienia w całości szkody wyrządzonej U. N., wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i orzeczenie wobec oskarżonego obowiązku naprawienia szkody w całości poprzez zapłatę na rzecz pokrzywdzonej 144,38 złotych.

Żaden z zarzutów podniesionych przez obrońcę nie podważa trafności ustaleń faktycznych, kwalifikacji prawnej oraz rozstrzygnięcia o karnoprawnym następstwie czynów oskarżonego.

Stawiając zarzut naruszenia art. 7 k.p.k. obrońca podnosił, że orzeczenie oparto wyłącznie na dowodach obciążających oskarżonego. Dowody, które w zamyśle obrońcy miałyby prowadzić do wniosków korzystnych dla oskarżonego to część jego wyjaśnień, brak rozpoznania sprawcy przez pokrzywdzoną, a w końcu fakt korzystania ze skradzionej karty również przez inne osoby. Zarzut ten nie przekonuje. Jest rzeczą oczywistą, że sąd oparł rozstrzygnięcie na tych dowodach, które uznał za wiarygodne oraz zbieżne ze sobą. Przywołane wyżej okoliczności mające przemawiać na korzyść oskarżonego błędą w konfrontacji z tymi dowodami, na których oparł się Sąd Rejonowy. Traktowanie przez obrońcę wyjaśnień oskarżonego jako spójnych ma wyłącznie charakter życzeniowy. Faktem jest, że pokrzywdzona nie rozpoznała sprawcy, lecz opisywała przebieg wydarzeń zbieżnie z tymi wyjaśnieniami oskarżonego, w których potwierdzał zabór należącej do niej rzeczy. Z kolei użycie karty przez inne osoby aniżeli oskarżony miało niewątpliwie charakter następczy do jego działań i nastąpiło po tym jak kartę wyrzucił. W tym stanie rzeczy brak było jakichkolwiek powodów, aby sięgać po regułę, o której mowa w art. 5 § 2 k.p.k. Wszelkie bowiem wątpliwości wyłaniające się ze sprzecznych dowodów zostały przez Sąd Rejonowy usunięte w sposób nie nasuwający żadnych zastrzeżeń.

Za niezasadny uznano również zarzut nieprzesłuchania personelu (...) na okoliczność, czy oskarżony wchodząc do lokalu miał przy sobie damską torebkę. Po pierwsze, wniosku takiego obrońca nie składał w toku postępowania przed Sądem Rejonowym. Po wtóre, niepodobna zakładać, aby jakkolwiek sprawca płci męskiej, wchodząc do lokalu afiszował się skradzioną damską torebką. Byłoby to działaniem wręcz absurdalnym. W końcu zauważyć należy, że w dniu zdarzenia oskarżony miał na sobie obszerną kurtkę, pod którą mógł z powodzeniem ukryć torebkę. W tym stanie rzeczy, gdyby nawet żaden członek personelu lokalu nie potwierdził, że widział oskarżonego z torebką, to nie byłoby to wcale równoznaczne z tym, że torebki nie miał przy sobie.

Nie sposób podzielić zapatrywania obrońcy jakoby przyjęto sprawstwo oskarżonego pomimo braku bezpośrednich dowodów, opierając się wyłącznie na wcześniejszej karalności oskarżonego. Ustalenie, że to właśnie oskarżony jest sprawcą, wynika jednoznacznie z części jego własnych wyjaśnień, a te korelują z dowodami w postaci oględzin nagrań z monitoringu, a także w istotnej części z zeznaniami pokrzywdzonej. Z kolei uprzednia karalność oskarżonego za tożsame przestępstwo nie jest wcale jedynym, lecz dodatkowym, ważkim argumentem przemawiającym za przyjęciem, że to on jest sprawcą przestępstwa.

Konsekwencją uznania za niezasadne zarzutów naruszenia przepisów postępowania było ustalenie braku błędów w istotnych ustaleniach faktycznych poczynionych przez Sąd Rejonowy. Za przyjęciem, że oskarżony użył wobec pokrzywdzonej przemocy przemawiają w pierwszej kolejności zeznania pokrzywdzonej U. N., która podawała, że została uderzona od tyłu w głowę w wyniku czego przewróciła się. Jej relacja znajduje wsparcie w zeznaniach M. N., która mając kontakt z pokrzywdzoną zaraz po napaści, przywoływała informację od pokrzywdzonej o otrzymanym uderzeniu w głowę. W świetle zeznań tych świadków, których prawdziwość nie budzi przecież żadnych wątpliwości, pewnym jest, że zabór został poprzedzony użyciem przemocy.

Z kolei ustalenie, że oskarżony pozostawił torebkę pokrzywdzonej w (...) zostało dokonane w oparciu o pierwotne wyjaśnienia oskarżonego, które Sąd Rejonowy słusznie potraktował jako najbardziej zbliżone do rzeczywistego przebiegu wydarzeń. Na pełną akceptację zasługuje argumentacja Sądu Rejonowego dotycząca oceny wiarygodności poszczególnych wyjaśnień oskarżonego. Jest rzeczą zupełnie nieprawdopodobną, aby ktokolwiek, pozostając w okresie próby w związku z warunkowym przedterminowym zwolnieniem z kary orzeczonej za przestępstwo rozboju, przyznawał się do popełnienia przestępstwa tej samej kategorii, nie będąc jego sprawcą. Trzeba przy tym pamiętać, że oskarżony w żadnym z przesłuchań nie przyznał się w całości do popełnienia zarzucanych mu czynów. Nawet wówczas, gdy potwierdzał do zasady swe sprawstwo, negował, aby poprzedził zabór torebki użyciem przemocy. Nie podobna w tych okolicznościach uwierzyć oskarżonemu, gdy twierdził, że przyznał się do winy za namową bliżej nieokreślonego funkcjonariusza policji.

Obrońca trafnie argumentował, że zeznania pokrzywdzonej nie dają podstaw, aby twierdzić, że oskarżony odpowiada rysopisowi sprawcy, na co wskazywał Sąd Rejonowy. Z relacji pokrzywdzonej wynika bowiem jasno, że nie widziała sprawcy. Zasadność tego argumentu obrony nie ma jednak większego znaczenia zważywszy, że ustalenie co do sprawstwa oskarżonego znajduje oparcie w szeregu innych, zbieżnych w swej wymowie dowodów.

Na uwzględnienie nie zasługuje również zarzut rażącej niewspółmierności kary. Zarówno bowiem kary jednostkowe, jak i orzeczona w oparciu o nie kara łączna, jawią się jako wyważone, a co najważniejsze mające oparcie zarówno w charakterze przypisanych oskarżonemu czynów, jak i jego dotychczasowym sposobie życia. Obrońca bagatelizuje fakt, że obu przestępstw oskarżony dopuścił się w warunkach recydywy specjalnej zwykłej. Tymczasem okoliczności sprawy dowodzą, że kara 2 lat pozbawienia wolności orzeczona w sprawie o sygn. IX K 1671/12, której część oskarżony odbył w okresie od 7 stycznia 2016 r. do 4 października 2017 r., będąc następnie warunkowo zwolniony z okresem próby do 26 września 2019 r., nie spełniła stawianych przed nią celów, w tym celu zasadniczego jakim jest zapobieżenie powrotowi sprawcy do przestępstwa.

Trzeba w tym miejscu przypomnieć, że przestępstwo rozboju, za które oskarżony odbywał karę pozbawienia wolności, polegało na użyciu przemocy poprzez złapanie ręką za gardło, owinięcie taśmą klejącą wokół głowy, a następnie wciągnięcie do pokoju i rzucenie na podłogę. Co szczególnie istotne, poprzednią ofiarą oskarżonego była również kobieta.

Traktując karę jako rażąco niewspółmierną obrońca domagał się, aby wziąć pod uwagę cechy podmiotowe sprawcy, a w szczególności zmianę w jego dotychczasowym życiu związaną z planowaniem założenia rodziny, stabilizacji. Pomija natomiast zupełnie takie cechy postawy oskarżonego jak niepoprawność, nadużycie zaufania okazanego mu w związku z warunkowym zwolnieniem, a w końcu skłonność do napaści na kobiety, jako osoby potencjalnie słabsze i mające mniejszą szansę przeciwstawienia się napastnikowi.

Wniosek obrońcy o orzeczenie za przestępstwo rozboju kary w dolnej granicy pozostaje zupełnie oderwany od realiów sprawy, a więc po pierwsze faktu wymierzenia przestępstwa w kobietę w wieku niemal siedemdziesięciu lat, po wtóre użycia przemocy o takim natężeniu, które skutkowało obrażeniami, o których mowa w art. 157 § 2 k.k., a w końcu popełnienia przestępstwa w warunkach recydywy specjalnej zwykłej i to w okresie próby w związku z warunkowym przedterminowym zwolnieniem.

Żadnych zastrzeżeń nie nasuwa również wymiar kary za drugie z przypisanych oskarżonemu przestępstw. Przestępstwo to, stanowiące czyn ciągły, składało się z kilku transakcji zbliżeniowych przy użyciu skradzionej pokrzywdzonej karty. Pięć z nich było skutecznymi, a jedna nie. Trudno w tych okolicznościach twierdzić, aby kara roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności orzeczona za przestępstwo z art. 279 § 1 k.k. była w ogóle karą surową, nie wspominając już o surowości w stopniu rażącym.

Kara łączna została ukształtowana przez Sąd Rejonowy w oparciu o zasadę absorpcji i postąpienie to, zważywszy na dominujący charakter przestępstwa rozboju, zbieżność podmiotową oraz bliskość czasową, było jak najbardziej właściwe.

Apelacja prokuratora została uznana za zasadną, co nakazywało zmianę zaskarżonego wyroku w sposób postulowany przez skarżącego. W mowie końcowej przed Sądem Rejonowym prokurator złożył wniosek o nałożenie na oskarżonego obowiązku naprawienia szkody wyrządzonej drugim przestępstwem. Tymczasem Sąd Rejonowy mimo, że skazał oskarżonego również i za to przestępstwo, nie zawarł w wyroku rozstrzygnięcia zobowiązującego oskarżonego do naprawienia szkody, a obowiązany był to uczynić uwzględniając regulację zawartą w art. 46 § 1 k.k. Skoro oskarżony bezspornie wyrządził pokrzywdzonej szkodę w wysokości 144,38 złotych dokonując płatności przy użyciu jej karty, a prokurator wnosil o takie rozstrzygnięcie, to musiało to skutkować zmianą wyroku polegającą na zobowiązaniu oskarżonego do naprawienia w całości szkody wyrządzonej przestępstwem przypisanym mu w pkt. 2 wyroku poprzez zapłatę na rzecz pokrzywdzonej U. N. 144,38 złotych.

Nie stwierdzając innych uchybień, poza tym podniesionym przez prokuratora, w pozostałej części zaskarżony wyrok utrzymano w mocy.

Zwalniając oskarżonego od zapłaty kosztów postępowania odwoławczego uwzględniono, że od dłuższego czasu jest osadzony.