

Sygn. akt VI Ka 390/14

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 19 grudnia 2014 r.

Sąd Okręgowy w Jeleniej Górze w VI Wydziale Karnym Odwoławczym w składzie:

Przewodniczący – Sędzia SO Tomasz Skowron (spr.)

Sędziowie SO Waldemar Masłowski

SO Barbara Żukowska

Protokolant Jolanta Kopec

przy udziale Prokuratora Prokuratury Okręgowej w Jeleniej Górze Zbigniewa Jaworskiego

po rozpoznaniu w dniu 19 grudnia 2014r.

sprawy **S. S.**

oskarżonego z art. 242 § 2 kk i inne

z powodu apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonego

od wyroku Sądu Rejonowego w Jeleniej Górze VIII Zamiejscowego Wydziału Karnego z siedzibą w Kamiennej Górze

z dnia 30 kwietnia 2014 r. sygn. akt VIII K 23/14

I. utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok wobec oskarżonego S. S. uznając apelację obrońcy oskarżonego za oczywiście bezzasadną,

II. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. E. K. kwotę 619,92 zł w tym 115,92 zł podatku od towarów i usług tytułem nieopłaconej obrony oskarżonego z urzędu w postępowaniu odwoławczym,

III. zwalnia oskarżonego od zapłaty na rzecz Skarbu Państwa kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze obciążając nimi Skarb Państwa.

Sygn. akt VI Ka 390/14

UZASADNIENIE

S. S. został oskarżony o to, że:

I. w okresie od 25 października 2013 r. do 6 listopada 2013 r., w G., woj. (...), pomimo upływu wyznaczonego terminu powrotu z udzielonej przepustki z Zakładu Karnego w G. oraz 3 dni po tym terminie następujących, bez usprawiedliwionej przyczyny nie powrócił do wskazanej jednostki penitencjarnej,

to jest o czyn z art. 242 § 2 k.k.;

II. w dniu 31 października 2013 r. w K., woj. (...), w sklepie jubilerskim (...) położonym przy ul. (...), posługując się przedmiotem przypominającym broń palną oraz groźbą jego użycia, zażądał od znajdujących się w sklepie pracowników A. H. (1) i M. O. wydania przedmiotów wartościowych w postaci znajdujących się w sklepie wyrobów ze złota i jednocześnie dokonał z lady sklepowej zaboru w celu przywłaszczenia telefonu komórkowego marki N. (...) o wartości

200 złotych będącego własnością M. O., a następnie wobec uruchomienia alarmu opuścił sklep, czym działał na szkodę A. H. (1), M. O. oraz właściciela sklepu I. J., przy czym czynu tego dopuścił się będąc uprzednio karany prawomocnym wyrokiem Sądu Okręgowego w Jeleniej Górze z dnia 2 czerwca 2010 r., sygn. III K 37/10 za czyn z art. 280 § 2 k.k. w zw. z art. 64 § 2 k.k. i in. na karę łączną 4 (czterech) lat i 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności, którą odbył częściowo w okresie od 2 czerwca 2010 r. do dnia 22 października 2013 r.,

to jest o czyn z art. 280 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 2 k.k.;

III. w dniu 4 listopada 2013 r. w P., woj. (...), w budynku oznaczonym nr (...), mieszkaniu nr (...), wykorzystując chwilową nieuwagę pokrzywdzonego, ze znajdującej się w mieszkaniu kurtki, dokonał zaboru w celu przywłaszczenia portfela z zawartością pieniędzy w walutach polskie złote oraz EURO w łącznej kwocie 2.600 złotych, dowodu osobistego wystawionego na nazwisko M. T. (1), karty bankomatowej (...) Banku (...) oraz książeczki wojskowej i dowodu rejestracyjnego, czym działał na szkodę swojego brata M. T. (1), powodując szkodę o wartości 2.600 złotych, przy czym czynu tego dopuścił się będąc uprzednio karany prawomocnym wyrokiem Sądu Okręgowego w Jeleniej Górze z dnia 2 czerwca 2010 r., sygn. III K 37/10 za czyn z art. 280 § 2 k.k. w zw. z art. 64 § 2 k.k. i inne na karę łączną 4 (czterech) lat i 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności, którą odbył częściowo w okresie od 2 czerwca 2010 r. do dnia 22 października 2013 r.,

to jest o czyn z art. 278 § 1 k.k. i art. 275 § 1 k.k. i art. 276 k.k.

w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k.

Sąd Rejonowy w Jeleniej Górze Wydział VIII Karny – Zamiejscowy z siedzibą w Kamiennej Górze wyrokiem z dnia 30 kwietnia 2014r. w sprawie o sygn. akt VIII K 23/14:

1. S. S. uznał za winnego popełnienia czynu opisanego w punkcie I części wstępnej wyroku, stanowiącego występnek z art. 242 § 2 k.k., i za to, na podstawie art. 242 § 2 k.k., wymierzył mu karę 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności;
2. S. S. uznał za winnego popełnienia czynu opisanego w punkcie II części wstępnej wyroku, stanowiącego występnek z art. 280 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 2 k.k., i za to, na podstawie art. 280 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 2 k.k., wymierzył mu karę 5 (pięciu) lat pozbawienia wolności;
3. S. S. uznał za winnego popełnienia czynu opisanego w punkcie III części wstępnej wyroku, stanowiącego występnek z art. 278 § 1 k.k. i art. 275 § 1 k.k. i art. 276 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k., i za to, na podstawie art. 278 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k., wymierzył mu karę 1 (jednego) roku pozbawienia wolności;
4. na podstawie art. 85 k.k. i art. 86 § 1 k.k., orzekł wobec S. S. karę łączną w wysokości 5 (pięciu) lat pozbawienia wolności;
5. na podstawie art. 46 § 1 k.k. zobowiązał S. S. do naprawienia wyrządzonej przestępstwem szkody, poprzez wpłacenie, na rzecz M. O. kwoty 200,00 (dwustu, 00/100) zł, zaś na rzecz M. T. (1) kwoty 2 600,00 (dwa tysiące sześćset, 00/100) zł;
6. zasądził od Skarbu Państwa na rzecz E. K. kwotę 1092,24 zł;
7. na podstawie art. 624 § 1 k.p.k. i art. 17 ust. 1 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 r. o opłatach w sprawach karnych zwolnił S. S. od ponoszenia kosztów sądowych, obciążając nimi Skarb Państwa, i nie wymierzył mu opłaty.

Apelację od powyższego wyroku złożył obrońca oskarżonego, który na podstawie art. 427 § 2 kpk i art. 438 pkt 2 i 3 kpk zarzucił:

1. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia mający wpływ na treść wyroku przez uznanie, iż to oskarżony S. S. w dniu 31 października 2013r. znajdował się przed sklepem jubilerskim (...), obserwując go, zaglądając przez szybę wystawową do jego wnętrza, i tym samym to on dokonał napadu rabunkowego na ten sklep, albowiem

przeczą tym ustaleniom dowody zgromadzone w aktach sprawy, w szczególności zeznania świadka A. H. (1), która z jednej strony twierdziła, iż widziała bardzo dobrze oskarżonego i go rozpoznała, jako sprawcę napadu, wskazując jednocześnie pytana o to kilkakrotnie, iż nie ma najmniejszych wątpliwości, iż był on ubrany m.in. w ciemne spodnie, miał na głowie czapkę, a z treści nagrań monitoringu, który jako w pełni wiarygodny Sąd przyjął, bez wątplenia wynika, iż osoba, która odczytywana jest na monitoringu jako oskarżony S. S., jest ubrana w jasne spodnie, a zatem przy uwzględnieniu zasad wyrażonych w art. 5 § 2 k.p.k. i art. 7 k.p.k. Sąd Rejonowy powinien powziąć wątpliwość co do osoby sprawcy i tym samym uniewinnić oskarżonego, od zarzucanego mu czynu;

2. błąd w ustaleniach faktycznych przyjęty za podstawę orzeczenia mający wpływ na treść polegający na uznaniu, iż to oskarżony S. S. jest sprawcą zarzucanego mu przestępstwa napadu rabunkowego w oparciu m.in. o ustalenie, iż znaleziona reklamówka w sklepie jubilerskim należała do niego, jak i również kominiarka i buty znalezione w pokoju hotelu (...) w J., podczas gdy z żadnego dowodu nie wynika, aby te rzeczy faktycznie należały do oskarżonego z uwagi przede wszystkim na brak opinii daktyloskopijnych i z badań DNA;

3. naruszenie przepisów postępowania mogące mieć wpływ na treść orzeczenia, a to przepisów art. 4 k.p.k., art. 5 § 2 k.p.k., art. 7 k.p.k., polegające na dowolnej a nie swobodnej ocenie dowodów, przyjęciu i interpretacji okoliczności czynu wyłącznie na niekorzyść oskarżonego, pominięciu okoliczności świadczących na jego korzyść, zwłaszcza w zakresie ustalenia, iż zeznania świadka A. H. (1) są wiarygodne a rozbieżność jej zeznań z zeznaniami świadków w kwestii koloru spodni należy położyć na karb olbrzymiego stresu i zdenerwowania przebiegiem inkryminowanego zdarzenia, skoro świadek dopytywana o tą okoliczność, stwierdziła, iż jest pewna na 100%, iż były to ciemne spodnie, co z kolei wyklucza, iż mógł tego napadu dokonać oskarżony, skoro z monitoringu wynika, iż miał on jasne spodnie, przy czym uznać można, za Sądem Rejonowym, iż to pozostali świadkowie, być może źle, z uwagi na w/w stresującą sytuację zapamiętali ubranie sprawcy napadu, zwłaszcza, iż to do głowy M. O. a nie A. H. (1) sprawca przyłożył atrapę pistoletu;

4. błąd w ustaleniach faktycznych przyjęty za podstawę orzeczenia mający wpływ na treść orzeczenia, polegający na uznaniu, iż oskarżony S. S. przyjechał do P. w dniu 3 listopada 2013r., podczas gdy z wyjaśnień oskarżonego wynika, iż do P. do swojej rodziny przyjechał już w dniu 31 października 2013r. i przebywał tam do 4 listopada 2013r., co miało wpływa na treść orzeczenia albowiem zeznania świadków M. T. (1) oraz M. P. i R. P. są niewiarygodne w tym zakresie, jak również w zakresie rzekomej kradzieży portfela M. T. (1) przez oskarżonego, w tym również, iż M. T. (1) posiadał w portfelu tak dużą sumę pieniędzy w kwocie 2.600 zł;

5. błąd w ustaleniach faktycznych przyjęty za podstawę orzeczenia mający wpływ na treść orzeczenia, polegający na przyjęciu, iż oskarżony w chwili popełnienia zarzucanego mu czynu nie miał zniesionej ani ograniczonej poczytalności, w oparciu o treść opinii biegłego, podczas gdy ustalenia te poczynione zostały w oparciu o opinię psychiatryczną wydaną z pominięciem istotnych okoliczności podawanych przez oskarżonego, tj. zażywania w dniu 31 października 2013r. tabletek relanium w połączeniu z alkoholem, co zdaniem oskarżonego mogło mieć wpływ na możliwość rozpoznania znaczenia czynu lub kierowania swoim postępowaniem, albowiem oskarżony od około 14 lat przebywa w zakładach karnych i nie miał możliwości poznania jakie działanie na jego organizm może spowodować zażycie tabletek i alkoholu;

6. błąd w ustaleniach faktycznych przyjęty za podstawę orzeczenia mający wpływ na treść orzeczenia, polegający na przyjęciu, iż na monitoringu z miejsca zdarzenia i jego okolic utrwalono zapis osoby oskarżonego, podczas gdy ustaleń tych dokonano w sposób całkowicie dowolny, bez dokonania szczegółowego rozpoznania osoby uwidocznionej na monitoringu w oparciu o ewentualne cechy szczególne oskarżonego, na która powołuje się Sąd Rejonowy w uzasadnieniu wyroku (wzrost, szczupła twarz, zarost, itp.), tym bardziej, iż zapis jest na tyle nie dokładny, iż cech tych nie da się stwierdzić, a z pewnością nie zostało to dokonane przez biegłych specjalistów w powyższym zakresie; nadto, w/w zapis monitoringu i jego jakość nie pozwalają na identyfikację osoby na nim utrwalonej, w oparciu o cechy pozwalające na pewną identyfikację osoby, tj. np. budowa małżowiny usznej;

7. rażąco niewspółmierną surowość kary wyrażającą się w wymierzeniu oskarżonemu za czyn z art. 242 § 2 k.k. kary pozbawienia wolności w nadmiernej wysokości, podczas gdy zebrany w sprawie materiał dowodowy, zwłaszcza w postaci wyjaśnień oskarżonego, motywów dla których dopuścił się zarzucanego mu czynu, wskazują, że wymierzenie oskarżonemu kary pozbawienia wolności w mniejszym wymiarze będzie wystarczające dla osiągnięcia wobec niego celów kary;

8. błąd w ustaleniach faktycznych poprzez przyjęcie, iż oskarżony jest w stanie dokonać naprawienia szkody w kwotach: 2.600 zł na rzecz M. T. oraz 200 zł na rzecz M. O., podczas gdy sąd jednocześnie doszedł do wniosku, iż z uwagi na jego sytuację majątkową oraz niemożność zarobkowania, nie jest on w stanie ponieść kosztów sądowych w tym opłaty;

Stawiając powyższe zarzuty obrońca wniósł aby Sąd Odwoławczy:

1. orzekł co do istoty sprawy poprzez zmianę wyroku i uniewinnienie oskarżonego od zarzucanych mu czynów zawartych w pkt. II i III wyroku a w zakresie czynu opisanego w pkt I wyroku orzekł względem oskarżonego karę w łagodniejszym wymiarze

ewentualnie:

2. uchylił zaskarżony wyrok i sprawę przekazał w tym zakresie Sądowi Rejonowemu w Jeleniej Górze do ponownego rozpoznania.

Sąd Okręgowy zważył co następuje:

Apelacja wywiedziona w niniejszej sprawie przez obrońcę oskarżonego jest niezasadna w stopniu oczywistym

Opisane w punktach 1), 3) i 6) apelacji zarzuty w zasadzie sprowadzają się do kwestionowania ustaleń faktycznych poczynionych przez sąd I instancji a polegających na przyjęciu, iż to właśnie oskarżony S. S. dopuścił się przestępstwa rozboju w sklepie jubilerskim (...) w K. w dniu 31 października 2013r. Zdaniem skarżącej powodem wadliwych ustaleń była błędna ocena materiału dowodowego. Tj. zeznań świadka A. H. (1), która rozpoznała oskarżonego pomimo wskazywania, iż był ubrany inaczej (miał inny kolor spodni), niż wskazują pozostali świadkowie, a także błędnej oceny dowodu w postaci zapisu z monitoringu.

Art. 7 k.p.k. (określający zasadę swobodnej oceny dowodów) stanowi, że organy postępowania kształtują swe przekonanie na podstawie wszystkich przeprowadzonych dowodów, ocenianych swobodnie z uwzględnieniem zasad prawidłowego rozumowania oraz wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego

Przekonanie sądu orzekającego o wiarygodności jednych dowodów i niewiarygodności innych pozostaje pod ochroną wskazanego przepisu tylko wtedy, gdy: a) jest poprzedzone ujawnieniem w toku rozprawy główniej całokształtu okoliczności sprawy (art. 410 k.p.k.), i to w sposób podyktowany obowiązkiem dochodzenia prawdy (art. 2 § 2 k.p.k.), b) stanowi wynik rozważenia wszystkich okoliczności przemawiających zarówno na korzyść, jak i na niekorzyść oskarżonego (art. 4 k.p.k.), c) jest wyczerpujące i logicznie - z uwzględnieniem wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego - umotywowane w uzasadnieniu wyroku (art. 424 § 1 pkt 1 k.p.k.). Pogląd taki, który Sąd Okręgowy w całości podziela, wyraził Sąd Najwyższy w nadal aktualnym wyroku z dnia 22 lutego 1996 r., sygn. akt II KRN 199/95 (OSN PiPr 1996/10/10; por. także - wyrok SN z dnia 16 grudnia 1974 r., sygn. akt Rw 618/74, OSNKW 1975/3-4/47; wyrok SN z dnia 9 listopada 1990 r., sygn. akt WRN 149/90, OSNKW 1991/7-9/41).

Wyżej wskazanym kryteriom oceny materiału dowodowego sąd rejonowy w ocenie sądu odwoławczego sprostał.

Bezsporne jest, iż sprawca napadu rabunkowego na sklep jubilerski (...) w K. został opisany inaczej przez obydwie pracownice tego sklepu – A. H. (1) i M. O.. Rozbieżności te dostrzegł jednak sąd meriti i w pisemnych motywach zaskarżonego wyroku (str. 5 i 6 uzasadnienia) w sposób przekonujący przedstawił ocenę tych dowodów i uzasadnił przyczyny takiego stanu rzeczy. Ocenę tą sąd odwoławczy przyjmuje jako własną i nie ma potrzeby przytaczania

jej kolejny raz w tym miejscu. Należy tylko podkreślić, że obie pracownice sklepu (...) w toku postępowania przygotowawczego rozpoznały oskarżonego S. S. jako sprawcę napadu. Istotne przy tym jest, że podczas czynności okazania (protokół okazania osoby k.65-66) M. O. wskazała, iż rozpoznaje oskarżonego po rysach twarzy - zwłaszcza okolicy nosa i ust. Podała przy tym, iż twarz oskarżonego widziała z bardzo bliska. Również A. H. (1)(protokół okazania osoby k.68-69) wskazała, że oskarżonego rozpoznaje po twarzy. Obydwie nie miały przy tym jakichkolwiek wątpliwości co do sprawstwa okazywanej osoby. Trafnie sąd I instancji zauważył, że zeznania tych świadków korespondują z zeznaniami A. H. (2) i M. T. (2) – pracujących w punkcie sprzedaży sieci T.. Również one rozpoznały oskarżonego jako osobę, która w dniu napadu nerwowo „kręciła się” w pobliżu, a osobę oskarżonego dobrze pamiętały, gdyż kilka dni wcześniej był klientem ich salonu. Słusznie sąd rejonowy wskazuje jeszcze zeznania M. T. (1) jako korespondujące z tymi dowodami. Świadek ten zeznał bowiem, że oskarżony kiedy przyjechał do miejsca jego zamieszkania miał realistyczną atrapę pistoletu, której chciał się pozbyć. W tej sytuacji nie sposób jest podzielić zarzutu zawartego w apelacji obrońcy, iż sąd rejonowy dokonał wadliwej oceny kolejnego dowodu, a to zapisu z monitoringu.

Z powyżej wskazanymi zarzutami ściśle powiązany jest też zarzut apelacji wymieniony w pkt 2) apelacji, a dotyczący błędnych ustaleń co do faktu, iż to oskarżony po napadzie pozostawił w sklepie jubilerskim torbę, tzw. „reklamówkę”. Przede wszystkim wskazać należy, że fakt ten wynika wprost z konsekwentnych w tej mierze i podtrzymywanych przez cały tok postępowania zeznań świadka A. H. (1), jak również zeznań M. O.. Wynika z nich, iż oskarżony przykładając M. O. atrapę pistoletu do szyi zażądał zapakowania złota do „reklamówki”. Po włączeniu zaś alarmu wybiegł ze sklepu zabierając z lady telefon komórkowy i pozostawiając przedmiotową „reklamówkę”. Zatem fakt nie znalezienia na niej śladów linii papilarnych oskarżonego, czy też śladów materiału DNA nie przekreśla możliwości poczynienia ustaleń dokonanych przez sąd rejonowy. Zupełnie zdaniem sądu odwoławczego nie mają znaczenia dla rozstrzygnięcia przedmiotowej sprawy kwestionowane przy okazji tego zarzutu ustalenia, iż znalezione w pokoju hotelu (...) w J. buty i kominiarka należały do oskarżonego.

Reasumując tą część rozważań stwierdzić należy, że sąd I instancji dokonał prawidłowej zgodnej z kryteriami przepisu art. 7 k.p.k. oceny wyżej wskazanych dowodów, a na tej podstawie dokonał prawidłowych ustaleń faktycznych dotyczących sprawstwa oskarżonego odnośnie zarzucanego mu przestępstwa rozboju w sklepie (...) w K. w dniu 31 października 2013r.

Odnosząc się do zarzutu błędnych ustaleń sądu dotyczących dnia przyjazdu oskarżonego do P. w dniu 3 listopada 2013r. (zarzut z pkt. 4 apelacji), a tym samym niewiarygodności świadków M. i R. P., a także M. T. (1) stwierdzić należy, że sąd odwoławczy nie podziela argumentów zawartych w apelacji. Z zeznań zarówno M. P. (k.74), jak i R. P. (k. 101 i k.295v.) w sposób nie budzący wątpliwości wynika, że oskarżony pojawił się w mieszkaniu swojej przyrodniej siostry w dniu 3 listopada 2013r. Również M. T. (1) w swoich zeznaniach (k.71) dokładnie wskazuje, że oskarżony pojawił się w P. w mieszkaniu swojego przyrodniego rodzeństwa w dniu 3 listopada 2013r. ok. godz.18.00. Dokonana przez sąd rejonowy ocena tych zeznań nie budzi jakichkolwiek zastrzeżeń i jest przekonująca. Podobnie jak i dokonana w tej mierze ocena wyjaśnień oskarżonego, któremu sąd I instancji nie dał wiary co do twierdzeń odnośnie daty przyjazdu do mieszkania swojego przyrodniego rodzeństwa w P.. Wbrew wyjaśnieniom oskarżonego, jak również twierdzeniom zawartym w apelacji obrońcy brak jest w zgromadzonym materiale jakichkolwiek dowodów na poparcie hipotezy, że świadkowie ci celowo pomawiają oskarżonego w celu spowodowania jego dalszego osadzenia w zakładzie karnym.

Sąd Odwoławczy nie znalazł również podstaw do skutecznego sformułowania zarzutu obrazy art.5 § 2 k.p.k. Przypomnieć trzeba, że zasada wyrażona w przepisie art.5 § 2 k.p.k. ma zastosowanie wówczas jedynie, gdy nie można było wyjaśnić występujących w sprawie wątpliwości. Podkreślenia wymaga nadto, że żądane przez przepis art.5 § 2 k.p.k. wątpliwości muszą mieć obiektywne uwarunkowania i muszą być stwierdzone przez sąd rozstrzygający sprawę. Naruszenie wyżej wskazanej zasady jest możliwe bowiem tylko i wyłącznie wówczas, gdy sąd orzekający rzeczywiście powziął wątpliwości, co do treści ustaleń faktycznych lub wykładni prawa, a wobec niemożności ich usunięcia rozstrzygnął je na niekorzyść oskarżonego. Wyrażona w art.5 § 2 k.p.k. zasada nie nakłada w żadnej mierze na sąd obowiązku przyjęcia wersji najkorzystniejszej dla oskarżonego, lecz zakaz czynienia niekorzystnych domniemań w sytuacji, gdy stan dowodów nie pozwala na ustalenie faktów. Stanowczo trzeba stwierdzić, że tego rodzaju sytuacja

nie wystąpiła w przedmiotowej sprawie, a zatem brak było podstaw do formułowania zarzutu obrazy powołanego przepisu.

Dla oceny, czy nie został naruszony zakaz in dubio pro reo nie są miarodajne wątpliwości zgłaszane przez stronę, ale jedynie to, czy orzekający w sprawie sąd (nie zaś strona procesu) rzeczywiście powziął wątpliwości, co do treści ustaleń faktycznych lub wykładni prawa i wobec braku możliwości ich usunięcia rozstrzygnął je na niekorzyść oskarżonego, względnie czy w świetle realiów konkretnej sprawy wątpliwości takie powinien powziąć. Powyższe wątpliwości odnoszą się więc między innymi do sytuacji, gdy z zebranego w sprawie materiału dowodowego wynikają różne wersje, a żadnej z nich nie daje się wyeliminować drogą dostępnej weryfikacji. Nie należą natomiast do nich wątpliwości związane z problemem oceny dowodów, a więc który z wzajemnie sprzecznych dowodów zasługuje na wiarę, a który takiego waloru nie ma (vide: postanowienie Sądu Najwyższego z 22.12.1010r. sygn. akt IIKK 308/10; wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z 23.03.2011r. sygn. akt IIKa 468/10). Innymi słowy, stosowanie art. 5 § 2 k.p.k. znajduje zastosowanie dopiero wtedy, gdy możliwość pewnych ustaleń za pomocą swobodnej oceny dowodów zostaje wyczerpana. Sytuacja równoznaczna z „nie dającymi się usunąć wątpliwościami” jest kategorią obiektywną w tym sensie, że zasady logicznego rozumowania, doświadczenia życiowego lub wiedzy nie pozwalają ustalić określonego faktu. Nie ma to zatem nic wspólnego z subiektywnymi ocenami strony procesowej (vide: wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z 31.01.2012r. sygn. akt II AKa 403/11).

Zupełnie niezrozumiały jest zarzut apelacji zawarty w pkt. 5, a mianowicie błędnego ustalenia, iż oskarżony w chwili popełnienia zarzucanego mu czynu rozboju nie miał zniesionej ani ograniczonej poczytalności w oparciu o treść opinii biegłego. W niniejszej sprawie bowiem w postępowaniu przed sądem I instancji oskarżony nie był badany psychiatrycznie. Dowód taki dopuścił dopiero sąd w postępowaniu odwoławczym. Z opinii biegłych psychiatrów i psychologa, którzy wydali opinię (k.411-414) w oparciu o całokształt materiału dowodowego w sposób nie budzący wątpliwości wynika, że oskarżony w chwili czynu nie miał zniesionej, ani ograniczonej zdolności rozpoznania znaczenia zarzucanego mu czynu i pokierowania swoim postępowaniem. Jednoznacznie biegli orzekli, że nie popełnił on czynu z pobudek psychopatologicznych i że jego działanie było zdeterminowane objawami choroby psychicznej. Zdaniem biegłych spożyty alkohol i niewielka dawka leku (relanium) nie miała żadnego wpływu na zachowanie oskarżonego w chwili czynu.

Rażąca niewspółmierność kary w rozumieniu art.438 pkt 4 k.p.k. – którą zarzuciła skarżąca (pkt. 7) apelacji – zachodzi wówczas, gdy orzeczona kara bądź suma zastosowanych kar zasadniczych i środków karnych wymierzonych przez sąd za przypisane oskarżonemu przestępstwo nie uwzględnia należyte stopnia szkodliwości społecznej czynów oraz nie realizuje w wystarczającej mierze celów kary w zakresie społecznego oddziaływania oraz celów zapobiegawczych i wychowawczych, jakie ma uczynić w stosunku do osoby skazanej. Innymi słowy, tylko wtedy można uznać, że przesłanka rażącej niewspółmierności kary jest spełniona, jeśli z punktu widzenia nie tylko sprawcy, ale i ogółu społeczeństwa, kara jawi się jako niesprawiedliwa, zbyt drastyczna, przynosząca nadmierną dolegliwość.

Oczywistym jest, iż zmiana kary w instancji odwoławczej nie może następować w każdym przypadku, lecz wyłącznie wówczas, gdy kara orzeczona nie daje się akceptować z powodu różnicy między nią a karą sprawiedliwą, różnicy o randze zasadniczej rażącej. Taka sytuacja – w ocenie Sądu Okręgowego, nie ma miejsca w niniejszej sprawie, co czyni niezasadnym podniesiony w apelacji przez jej autorkę zarzut rozpatrywany na gruncie wspomnianego art. 438 pkt 4 k.p.k.

Zważyć należy, iż cele prewencji indywidualnej – wychowawcze i zapobiegawcze – które kara ma osiągnąć w stosunku do skazanego zwykle mają prymat przed innymi, zwłaszcza negatywną prewencją generalną polegającą na wymierzaniu nadmiernie surowych sankcji. Sankcja sprawiedliwa nie powinna bowiem wykraczać poza rzeczywista potrzebę, właściwa reakcja karna to reakcja celowa, uwzględniająca wszystkie elementy decydujące o jej rodzaju i wymiarze, sprawiedliwa i akceptowana społecznie.

Zdaniem Sądu Odwoławczego w kontekście przeanalizowanych i wyeksponowanych przez Sąd meriti wszystkich istotnych okoliczności wpływających na wymiar orzeczonych kar jednostkowych pozbawienia wolności,

determinujących ocenę w zakresie stopnia winy, jak i stopnia szkodliwości społecznej, tj. rodzaju i charakteru naruszonych przez oskarżonego dóbr chronionych prawem, nieusprawiedliwionych motywów działania, czy też okoliczności dotyczących oskarżonego, in concreto dotychczasowego sposobu życia wyrażającego się uprzednią wielokrotną karalnością nie pozwalają uznać wymierzonych kar jednostkowych oraz kary łącznej za rażąco, niewspółmiernie surowe. Warto podkreślić, że oskarżony dopuścił się przedmiotowych przestępstw w okresie kiedy powinien był przebywać w warunkach pozbawienia wolności. Poza tym był już uprzednio wielokrotnie karany sądownie. Wszystkie kary jednostkowe są karami w dolnych granicach zagrożenia ustawowego, a kara łączna została ukształtowana przy zastosowaniu zasady całkowitej absorpcji. W tej sytuacji zarzut ten jawi się jako oczywiście bezzasadny.

Brak jest również powodów do uwzględnienia zarzutu odnoszącego się do błędnych ustaleń odnośnie możliwości finansowych oskarżonego, a tym samym orzeczenia środka karnego w postaci obowiązku naprawienia szkody – uiszczenia na rzecz M. T. (1) kwoty 2600zł, a na rzecz M. O. kwoty 200zł. Faktem jest, że w stosunku do oskarżonego orzeczono karę bezwzględnego pozbawienia wolności, tym niemniej jednak jest on osobą młodą, zdrową o stosunkowo znacznych możliwościach zarobkowania. Tym bardziej, że środek karny w postaci obowiązku naprawienia szkody nie jest wyłącznie dodatkowym obciążeniem wynikającym z uznania sprawstwa i winy oskarżonego, ma on bowiem na celu również charakter kompensacyjny – wyrównanie pokrzywdzonym szkody wynikającej z przestępstwa.

W związku z udziałem w postępowaniu odwoławczym obrońcy ustanowionego z urzędu na podstawie art. 29 ust. 1 ustawy z dnia 26 maja 1982r. prawo o adwokaturze sąd okręgowy zasadził od Skarbu Państwa na rzecz adw. E. K. kwotę 619,92zł. w tym 115,92zł. podatku od towarów i usług, bowiem koszty tej obrony nie zostały opłacone.

Ze względu na trudną sytuację materialną oskarżonego pozbawionego wolności sąd zwolnił go od ponoszenia kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze (art. 624§1 k.p.k. w zw. z art. 634 k.p.k.).