

Sygn. akt V Ka 137/15

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 08 kwietnia 2015 r.

Sąd Okręgowy w Koszalinie V Wydział Karny Odwoławczy w składzie:

Przewodniczący – Sędzia: SO Andrzej Jaracz

Sędziowie: SO Marek Mazur (spr.)

SO Renata Rzepecka- Gawrysiak

Protokolant: sekr. sąd. Magdalena Iskrzycka

przy udziale Prokuratora Prok. Okręg. Katarzyny Słodzińskiej

po rozpoznaniu w dniu 08 kwietnia 2015 r. sprawy

C. R.

oraz- na zasadzie art. 435 kpk- C. D., S. P. i M. L.

oskarżonych z art. 280§1 kk i art. 158§1 kk w zw. z art. 11§2 kk

na skutek apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonego C. R.

od wyroku Sądu Rejonowego w Koszalinie

z dnia 27 listopada 2014r. sygn. akt X K 283/14

1. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że z opisu przypisanego wszystkim oskarżonym czynu eliminuje kradzież wszystkich rzeczy P. S., za podstawę skazania i wymiaru kary przyjmuje przepis art. 158§1 kk, wymierzone oskarżonym kary pozbawienia wolności obniża do 9 (dziewięciu) miesięcy, uchyla orzeczenie z punktu V o grzywnie i z punktu VIII o naprawieniu szkody i wymierza wszystkim oskarżonym na podstawie art. 71§1 kk w zw. z art. 33§1 i 3 kk po 100 (sto) stawek dziennych grzywny, ustalając wysokość jednej stawki na kwotę 10 (dziesięć) złotych,

2. w pozostałej części zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy,

3. zwalnia wszystkich oskarżonych od obowiązku zapłaty na rzecz Skarbu Państwa kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze.

Sygn. akt V Ka 137/15

UZASADNIENIE

C. R., C. D., S. P. oraz M. L. zostali oskarżeni o to, że:

w dniu 16 listopada 2013 roku w K., działając wspólnie i w porozumieniu, zabrali P. S. w celu przywłaszczenia telefon komórkowy iPhone A. o wartości 1000 złotych, etui o wartości 50 złotych z dokumentami prawa jazdy i dowodu osobistego oraz pieniędzmi w kwocie 150 złotych i kartą bankomatową, o łącznej wartości 1200 złotych, używając wobec P. S. oraz A. I. przemocy w postaci szarpania za ubranie, uderzanie pięściami po głowie, kopania po całym ciele, na skutek czego pokrzywdzony P. S. doznał złamania blaszki kości skroniowej prawej, wstrząśnienia mózgu, otarć

naskórka na twarzy, krwiaka u nasady nosa, rany wargi dolnej oraz zaczerwień obu dłoni, które to obrażenia naruszyły czynności narządów jego ciała na okres powyżej 7 dni, zaś A. I. doznał rany wargi dolnej, stłuczeń okolicy potylicy i jarzmowej lewej, otarcia naskórka nadgarstka lewego i obrzęku pourazowego dłoni prawej, które to obrażenia naruszyły czynności narządów jego ciała na okres powyżej 7 dni, czym jednocześnie wzięli udział w pobiciu obu pokrzywdzonych, w którym to pobiciu pokrzywdzeni byli narażeni na bezpośrednie niebezpieczeństwo nastąpienia skutku określonego w art. 156 § 1 kk, czym działali na szkodę P. S. i A. I.,

tj. o czyn z art. 280 § 1 kk i art. 158 § 1 kk w zw. z art. 11 § 2 kk.

Sąd Rejonowy w Koszalinie wyrokiem z dnia 27 listopada 2014 r. w sprawie X K 283/14:

I. uznał oskarżonych C. R., C. D., S. P. za winnych popełnienia zarzucanych im czynów z art. 280 § 1 kk i art. 158 § 1 kk w zw. z art. 11 § 2 kk i za to na podstawie art. 280 § 1 kk w zw. z art. 11 § 3 kk skazał ich na karę po 2 lata pozbawienia wolności, której wykonanie na podstawie art. 69 § 1 i § 2 kk w zw. z art. 70 § 2 kk warunkowo zawiesił na okres próby 5 lat,

II. uznał oskarżonego M. L. za winnego popełnienia zarzucanego mu czynu z art. 280 § 1 kk i art. 158 § 1 kk w zw. z art. 11 § 2 kk i za to na podstawie art. 280 § 1 kk w zw. z art. 11 § 3 kk skazał go na karę 2 lat pozbawienia wolności, której wykonanie na podstawie art. 69 § 1 i § 2 kk w zw. z art. 70 § 1 pkt 1 kk warunkowo zawiesił na okres próby 5 lat,

III. na podstawie art. 73 § 2 kk oddał oskarżonych C. R., C. D., S. P. w okresie próby pod dozór kuratora,

IV. na podstawie art. 73 § 1 kk oddał oskarżonego M. L. w okresie próby pod dozór kuratora,

V. na podstawie art. 33 § 2 kk w zw. z art. 33 § 1 i § 3 kk wymierzył oskarżonym karę grzywny w wymiarze po 100 stawek dziennych ustalając wysokość jednej stawki na kwotę 10 złotych,

VI. na podstawie art. 63 § 1 kk na poczet orzeczonej kary grzywny zaliczył oskarżonym C. R., S. P. okres zatrzymania w sprawie od dnia 17 listopada 2013 roku do dnia 18 listopada 2013 roku, przyjmując, że jeden dzień zatrzymania równa się dwóm dziennym stawkom grzywny,

VII. na podstawie art. 63 § 1 kk na poczet orzeczonej kary grzywny zaliczył oskarżonemu M. L. okres zatrzymania w sprawie od dnia 16 listopada 2013 roku do dnia 18 listopada 2013 roku, przyjmując, że jeden dzień zatrzymania równa się dwóm dziennym stawkom grzywny,

VIII. na podstawie art. 72 § 2 kk zobowiązał oskarżonych do solidarnego naprawienia szkody poprzez zapłatę na rzecz pokrzywdzonego P. S. kwoty 1200 złotych w terminie 3 miesięcy od daty uprawomocnienia się wyroku,

IX. zasądził od oskarżonych na rzecz Skarbu Państwa koszty postępowania w 1/4 części od każdego z nich i nie wymierzył im opłat.

Apelację od tego wyroku wniósł obrońca oskarżonego C. R., który na podstawie art. 425 § 1 i 2 kpk w zw. z art. 444 kpk zaskarżył powyższy wyrok w całości na korzyść tego oskarżonego.

Na podstawie art. 438 pkt 2 i 3 oraz art. 427 § 2 kpk zaskarżonemu wyrokowi zarzucił:

1. obrazę przepisów postępowania, mającego wpływ na treść orzeczenia, a mianowicie art. 5 § 2 kpk poprzez ustalenie, wbrew dowodom zgromadzonym w sprawie, iż oskarżony C. R. zabrał pokrzywdzonemu P. S., w celu przywłaszczenia telefon komórkowy iPhone A. o wartości 1000 zł, etui o wartości 50 złotych z dokumentami prawa jazdy i dowód osobisty oraz pieniądze w kwocie 150 zł, podczas gdy żadne dowody nie wskazują, aby oskarżony C. R. zabrał owe przedmioty pokrzywdzonemu P. S., aby w ogóle pokrzywdzony miał przy sobie owe przedmioty. Nie wzięcie pod uwagę, iż pokrzywdzony P. S. nie kojarzył momentu zaboru telefonu, etui wraz z dokumentami i pieniędzy przez

oskarżonego, twierdził jedynie, iż kiedy odzyskał przytomność nie miał tych przedmiotów i nie mógł wykluczyć, iż je zgubił podczas zajścia lub tuż przed,

2. obrazę przepisów postępowania, mianowicie art. 7 kpk poprzez dowolną ocenę materiału dowodowego w zakresie współdziałania oskarżonego C. R. z pozostałymi sprawcami w popełnieniu przestępstwa rozboju oraz przestępstwa pobicia, co skutkowało przypisaniem oskarżonemu popełnienia czynu z art. 158 § 1 kk i art. 280 § 1 kk, w sytuacji gdy zgromadzony w sprawie materiał dowodowy nie pozwalał na dokonanie takiej oceny, a ewentualnie przyjęcie, iż oskarżony naruszył nietykalność cielesną obu pokrzywdzonych (art. 217 § 1 kk),

3. naruszenie przepisów postępowania, tj. art. 7 kpk w zw. z art. 410 kpk, poprzez ich niezastosowanie polegające na dokonaniu przez Sąd I instancji dowolnej oceny dowodu z zeznań pokrzywdzonych oraz świadków i tym samym nieuwzględnienie okoliczności, iż pokrzywdzeni ani świadkowie nie wskazali, aby w ich pobiciu brał udział wyłącznie oskarżony C. R. poprzez szarpanie za ubranie pokrzywdzonych, uderzanie pięściami po głowie, kopanie po całym ciele, a tym samym nierozpatrzenie przez Sąd I instancji wszystkich okoliczności przemawiających zarówno na korzyść jak i na niekorzyść oskarżonego,

4. błąd w ustaleniach faktycznych polegający na tym, iż oskarżony C. R. zabrał pieniądze w kwocie 150 zł, telefon komórkowy marki iPhone A., etui z dokumentami prawa jazdy i dowodem osobistym pomimo braku dowodów, aby oskarżony C. R. zabrał w/w przedmioty i obejmował swoim zamiarem dokonanie przywłaszczenia pieniędzy, telefonu, etui wraz z dokumentami.

Podnosząc te zarzuty, wniósł o:

1. zmianę zaskarżonego wyroku w pkt I, poprzez wyeliminowanie z kwalifikacji prawnej czynu oskarżonego C. R. art. 280 § 1 kk i złagodzenie wymierzonej kary poprzez orzeczenie kary grzywny ewentualnie

2. uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Rejonowemu w Koszalinie do ponownego rozpoznania.

Sąd Okręgowy zważył, c o następuje:

Z podniesionych w apelacji zarzutów zasadnym jest ten, który dotyczy obrazy art. 5 § 2 kpk. W tym zakresie należy stwierdzić, że słusznie uznane za wiarygodne zeznania pokrzywdzonego P. S. uzasadniały przyjęcie, że pokrzywdzony ten w okresie bardzo krótkim przed jego pobiciem był w posiadaniu rzeczy opisanych w przypisanym oskarżonemu R. czynie. Poza wątpliwościami pozostaje i to, że po pobiciu rzeczy tych już nie miał. Okoliczności te wydają się być wręcz bezsporne. Poza sporem pozostaje i to, że żaden z oskarżonych nie przyznał się do zaboru pokrzywdzonemu jakichkolwiek z rzeczy P. S.. Bardzo istotne jest przy tym i to, że wszyscy oskarżeni przyznali się do użycia w stosunku do obu pokrzywdzonych przemocy oraz że żaden z przeprowadzonych w sprawie dowodów nie wskazuje wprost na to by którykolwiek z oskarżonych z którymkolwiek innym porozumiewał się co do zaboru rzeczy. Nadto, choćby w oparciu o zeznania pokrzywdzonych, można ustalić, że użyciu przemocy nie towarzyszyło żądanie wydania jakichkolwiek rzeczy. Wreszcie bezsporne jest i to, że nikt nie widział jakiegokolwiek z utraconych przez P. S. rzeczy w posiadaniu któregokolwiek z oskarżonych oraz że nie widziano tych rzeczy po zdarzeniu na miejscu tego zdarzenia, w tym w czasie dokonania oględzin tegoż. Istotne jest jednak w tym ostatnim przedmiocie to, że ani pokrzywdzeni, ani przybyłe na to miejsce ich koleżanki rzeczy tych nie szukali, a oględziny miejsca zdarzenia miały miejsce po upływie 9 godzin od samego zdarzenia (od godziny 13.30 – k.14-15 akt). Jeśli nawet po zdarzeniu były tam rzeczy P. S., to ze względu na zbyt duży odstęp czasu pomiędzy czynem a oględzinami i mając na uwadze, że zdarzenie odbyło się w dość publicznym miejscu, nie można wykluczyć, że inna osoba mogła te rzeczy zabrać. Jeśli do tego dodać to, co bezpośrednio po zdarzeniu zeznał pokrzywdzony; „Ja nie wiem w jaki sposób zginęły mi te rzeczy ja nic nie pamiętam, nie wiem czy te etui z dokumentami i iPhonem wypadło mi podczas tego zdarzenia czy ktoś wyciągnął mi je z kieszeni. Mogło tak być że zgubiłem te przedmioty ja tego nie pamiętam” (por.: zeznania P. S. z dnia 16 listopada 2013 r. – k. 6 verte akt), to w istocie nie sposób w oparciu o taki materiał dowodowy uznać by oskarżony R. (lub którykolwiek inny) zabrał jakiegokolwiek rzeczy pokrzywdzonego. Owszem, możliwe że tak było. Tym niemniej w tym zdarzeniu istnieją

bardzo poważne wątpliwości, które raczej wręcz wskazują na to, że w czasie zdarzenia pokrzywdzonemu wypadły utracone przez niego rzeczy, ale żaden z oskarżonych ich nie zabrał i zabór nie był ich zamiarem. Na tą okoliczność przeprowadzono kompletne postępowanie dowodowe, nie da się przeprowadzić innych dowodów, a prawidłowa ocena tych dowodów nie usuwa wątpliwości co do okoliczności, w jakich P. S. utracił rzeczy. Tego rodzaju sytuacja stanowi klasyczny, wręcz akademicki, przykład, w którym zastosowanie musi znaleźć zasada *in dubio pro reo* wyrażona w art. 5 § 2 kpk.

Z tych zatem powodów konieczna była w stosunku do oskarżonego R. zmiana zaskarżonego wyroku tak co do opisu przypisanego jemu czynu, jak i kwalifikacja prawnej, a polegająca na wyeliminowaniu z niej art. 280 § 1 kk.

Wyeliminowanie z czynu zachowania polegającego na wyrządzeniu szkody majątkowej w wyniku kradzieży, implikować musiało uchynieniem orzeczenia o zobowiązaniu oskarżonego do naprawienia tej szkody, nadto odpadła tym samym podstawa do orzeczenia grzywny na mocy art. 33 § 2 kk.

Dodać przy tym można, jeśli chodzi o zarzucony i wadliwie przypisany oskarżonemu R. rozbój, że nawet gdyby (choć nie ma w tym względzie przekonujących dowodów) inny oskarżony zabrał rzeczy P. S., to koniecznie wskazać należałoby, co – wobec braku w tym względzie porozumienia pomiędzy oskarżonymi *sensu stricto* – świadczy o tym, że miało tu miejsce porozumienie dorozumiane. Tego zabrakło w pisemnym uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, a przeprowadzone dowody nie pozwalają na pozytywne czynienie takich ustaleń.

O ile zatem apelacja kwestionująca popełnienie przez oskarżonego przestępstwa rozbój musiała być uznana za zasadną, o tyle nie jest ona taką w pozostałym zakresie. Owszem, brak jest bezpośrednich dowodów na to by pomiędzy oskarżonymi doszło do uprzedniego porozumienia co do zamiaru pobicia pokrzywdzonych, tym niemniej nie można zasadnie twierdzić w tej sprawie, że działanie oskarżonego R. nie miało związku z działaniami podjętymi przez współsprawców. Przeprowadzone w sprawie dowody i wynikający z nich prawidłowo w tej części ustalony przez Sąd Rejonowy stan faktyczny dowodzą tego, że pomiędzy oskarżonymi doszło nie tylko do tzw. psychologicznego poparcia, ale że również miało miejsce tego rodzaju porozumienie. Zachowanie się oskarżonego było tego rodzaju, że nie tylko sam uderzał pokrzywdzonego, ale i akceptował bicie pokrzywdzonych przez innych oskarżonych. Warto w tym miejscu zacytować w pełni akceptowane stanowisko zaprezentowane w doktrynie prawa karnego, wsparcie też judykatem Sądu Najwyższego. Zgodnie z tym: „Przez pobicie człowieka w ujęciu art. 158 (...) kk należy rozumieć napaść co najmniej dwóch sprawców na jedną lub więcej osób. Nie oznacza to jednak, że w wypadku większej ilości pokrzywdzonych poszczególni sprawcy muszą wziąć udział w pobiciu każdego z nich, gdyż do bytu przestępstwa wystarczające jest działanie skierowane chociażby przeciwko jednemu z pokrzywdzonych, oczywiście z zachowaniem wspólności zamiaru i tożsamości zdarzenia” (teza 22 do art. 158 w: „Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz do artykułów 117-221. Tom I”, pod red. Andrzeja Wąska, wydanie 3, Warszawa 2006, Wydawnictwo C.H. Beck, s. 365). W tej sytuacji okoliczność, że swoim osobistym działaniem oskarżony R. spowodował być może nawet tylko naruszenie nietykalności cielesnej pokrzywdzonego, w kontekście działań współsprawców i akceptacji tego przez oskarżonego R., nie ma istotnego znaczenia. Nie ma zatem znaczenia to, że oskarżony ten osobiście nie kopał, czy uderzał pięściami po głowie innego pokrzywdzonego. Pamiętać bowiem należy, że przepis art. 158 kk jest reliktem odpowiedzialności zbiorowej i penalizuje zachowanie polegające na samym udziale w pobiciu, które czasami może mieć formę samego pomocnictwa psychicznego i wcale nie musi wiązać się z osobistym zadawaniem ran pokrzywdzonemu.

Z tych zatem powodów apelacja kwestionująca skazanie oskarżonego R. za czyn wypełniający ustawowe znamiona przestępstwa opisanego w art. 158 § 1 kk nie mogła być uwzględniona. Także z urzędu Sąd Okręgowy nie dostrzegł okoliczności uzasadniających ingerencję w tej części w zaskarżony wyrok.

Choć wyrok Sądu Rejonowego nie został zaskarżony w części dotyczącej oskarżonych D., P. i L., to mając jednak na uwadze to, że te same względy, które uzasadniały opisane wcześniej zmiany wyroku w części dotyczącej oskarżonego R. przemawiają za zmianą tego wyroku na rzecz wszystkich pozostałych oskarżonych, należało – na mocy art. 435 kpk – powyższy wyrok zmienić w identyczny sposób jak w przypadku oskarżonego R. na rzecz pozostałych oskarżonych.

Zmiana wyroku, w odniesieniu do wszystkich oskarżonych, co do wyeliminowania z przypisanego im wspólnie czynu przestępstwa rozboju musiała skutkować uznaniem, że przez to samo stopień społecznej szkodliwości ich czynu, choć nadal znaczny, istotnie zmalał. To z kolei musiało znaleźć odzwierciedlenie nie tylko w zmianie podstawy wymiaru kary, ale także w samej karze.

Uwzględniając przy tym dane osobopoznawcze oskarżonych, ich działanie bez uzasadnionej przyczyny, przy znaczącej przewadze nad pokrzywdzonymi, skutek nie tylko w postaci narażenia pokrzywdzonych na bezpośrednie niebezpieczeństwo nastąpienia skutku z art. 156 § 1 kk, ale także spowodowanie obrażeń ciała pokrzywdzonych na czas powyżej 7 dni, zagrożenie karą za ten czyn, ale też i przyznanie się oskarżonych do tego czynu, Sąd Okręgowy za słuszne uznał złagodzenie wymierzonych wszystkim oskarżonym kar do 9 miesięcy pozbawienia wolności, uznając przy tym za słuszne rozstrzygnięcia zawarte w zaskarżonym wyroku tak co do warunkowego zawieszenia wykonania tych kar, okresów ustalonych okresów próby, czy dozoru kuratora sądowego, który w odniesieniu do oskarżonych R., D. i P. ma charakter obligatoryjny. Jednocześnie, mając z jednej strony na uwadze brak podstaw prawnych do orzeczenia grzywny na mocy art. 33 § 2 kk, a z drugiej – i to przede wszystkim – w celu wzmocnienia wychowawczego charakteru, jaki kara ma mieć w odniesieniu do oskarżonych, za słuszne uznano wymierzenie wszystkim oskarżonym - na mocy art. 71 § 1 kk - grzywny w takiej samej wysokości, jak uczynił to Sąd Rejonowy. Kara grzywny, póki co, stanowić będzie jedyną realną dolegliwość dla oskarżonych i tym samym istotną przestrożę.

Z tych zatem wszystkich powodów zaskarżony wyrok – na mocy art. 437 § 2 kpk – zmieniono w sposób opisany powyżej, a wskazany w punkcie 1. wyroku apelacyjnego, a skoro brak jest podstaw do dalej idących zmian w tym wyroku, czy do jego uchylecia, w pozostałej części wyrok ów- na mocy art. 437 § 1 kpk – utrzymano w mocy.

Mając na uwadze znaczące uwzględnienie apelacji wywiedzionej przez obrońcę oskarżonego R. i zmianę wyroku na korzyść współoskarżonych z urzędu, uznać trzeba było, że względy słuszności przemawiają za zwolnieniem wszystkich oskarżonych od obowiązku zapłaty na rzecz Skarbu Państwa kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze i stąd - na mocy art. 624 § 1 kpk w zw. z art. 634 kpk – postanowiono jak w punkcie 3 wyroku.