

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 26 marca 2014 roku

Sąd Apelacyjny we Wrocławiu w II Wydziale Karnym w składzie:

Przewodniczący:	SSA Cezariusz Baćkowski (spr.)
Sędziowie:	SA Jerzy Skorupka SO del. do SA Robert Bednarczyk
Protokolant:	Aldona Zięta

przy udziale prokuratora Prokuratury Okręgowej delegowanej do Prokuratury Apelacyjnej Grażyny Nowickiej

po rozpoznaniu w dniu 26 marca 2014 roku

sprawy **P. B.**

oskarżonego z art. 280 § 2 k.k. i art. 278 § 1 i 5 k.k. i art. 275 § 1 k.k. i art. 157 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.

D. K.

oskarżonego z art. 280 § 2 k.k. i art. 278 § 1 i 5 k.k. i art. 275 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.

z powodu apelacji wniesionej przez prokuratora

od wyroku Sądu Okręgowego w Świdnicy

z dnia 9 stycznia 2014 roku, sygn. akt III K 163/13

I. zmienia zaskarżony wyrok wobec oskarżonych D. K. i P. B. w pkt I części rozstrzygającej i ustala, że P. B. bez udziału D. K. zabrał w celu przywłaszczenia torebkę z pieniędzmi w kwocie 100 złotych, dowodem osobistym i usunął znajdujące się tam dokumenty: dowód rejestracyjny, dowód ubezpieczenia pojazdu, legitymację emeryta i prawo jazdy, którymi nie miał prawa wyłącznie rozporządzać, zaś zabrany samochód F. (...) miał wartość 2000 złotych i za podstawę skazania D. K. przyjmuje art. 280 § 2 k.k., a z podstawy wymiaru kary temu oskarżonemu eliminuje art. 11 § 3 k.k.;

II. w pozostałej części zaskarżony wyrok utrzymuje mocy;

III. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adwokatów Z. K. i S. K. po 600 zł tytułem kosztów nieopłaconej obrony z urzędu oskarżonych P. B. i D. K. w postępowaniu odwoławczym oraz po 138 zł tytułem zwrotu podatku VAT;

IV. zwalnia oskarżonych P. B. i D. K. od ponoszenia kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze, zaliczając je na rachunek Skarbu Państwa.

UZASADNIENIE

P. B. został oskarżony o to, że:

I. w dniu 31 lipca 2013 roku w W., gmina Ś., woj. (...), działając wspólnie i w porozumieniu z D. K. dokonał rozboju na osobie A. O. (1), w taki sposób, że około godziny 1.00 w nocy wszedł do jej domu, przeciął kable telefoniczne a następnie grożąc natychmiastowym użyciem wobec niej niebezpiecznego narzędzia w postaci noża wielkości 45 cm i próbując przywiązać ją do krzesła, kalecząc ją nożem w palec, w wyniku czego spowodował u pokrzywdzonej obrażenia ciała w postaci przecięcia palca, które to obrażenia skutkowały rozstrojem zdrowia na czas poniżej dni 7 – miu, zabrał w celu przywłaszczenia torebkę z zawartością dowodu rejestracyjnego pojazdu, ubezpieczeniem tego pojazdu, legitymacji emeryta, prawa jazdy i portfela z zawartością 100 zł. z kluczykami do pojazdu marki F. (...) o numerze rejestracyjnym (...), które to kluczyki podał stojącemu na czatach D. K., który uruchomił samochód i wyprowadził go z garażu, dokonując zaboru w celu przywłaszczenia pojazdu marki F. (...), powodując szkodę w wysokości 2500 zł. na rzecz pokrzywdzonej,

tj. o czyn z art. 280 § 2 kk i art. 278 § 1 i 5 kk i art. 275 § 1 kk i art. 157 § 2 kk i art. 157 § 2 kk w zw. z art. 11 § 2 kk

D. K. zarzucono, iż:

II. w dniu 31 lipca 2013 roku w W., gmina Ś., woj. (...), działając wspólnie i w porozumieniu z P. B., który posługując się niebezpiecznym narzędziem w postaci noża, dokonał w domu A. O. (2) rozboju na jej osobie, podczas którego najpierw wszedł wraz z P. B. do domu pokrzywdzonej po drabinie przez uchylone okno balkonowe, a następnie gdy zobaczył pokrzywdzoną opuścił dom i stał na czatach na posesji pokrzywdzonej a następnie przez otwarte okno odebrał kluczyki do pojazdu marki F. (...) o numerze rejestracyjnym (...), po czym uruchomił samochód i wyprowadził go z garażu, dokonując zaboru w celu przywłaszczenia pojazdu marki F. (...) o numerze rejestracyjnym (...) oraz torebki z kluczykami do pojazdu, dowodem rejestracyjnym pojazdu, ubezpieczeniem tego pojazdu, legitymację emeryta, prawo jazdy i portfelem z zawartością 100 zł. powodując szkodę w wysokości 2500 zł. na rzecz pokrzywdzonej A. O. (3),

tj. o czyn z art. 280 § 2 kk i art. 278 § 1 i 5 kk i art. 275 § 1 kk w zw. z art. 11 § 2 kk.

Sąd Okręgowy w Świdnicy wyrokiem z dnia 9 stycznia 2014 r. (sygn. akt III K 163/13)

I. oskarżonych P. B. i D. K. uznał za winnych tego, że w dniu 31 lipca 2013 r. w W., w województwie (...), działając wspólnie i w porozumieniu, grożąc pokrzywdzonej A. O. (2) natychmiastowym użyciem wobec niej przemocy poprzez zademonstrowanie trzymanego w ręku przez P. B. noża zabrali jej w celu przywłaszczenia samochód osobowy marki F. (...) o numerze rejestracyjnym (...) oraz torebkę, w której były przechowywane w portfelu pieniądze w kwocie 100 złotych, czym spowodowali szkodę w łącznej wysokości 2.500 złotych, a także dokonali zaboru dowodu osobistego i usunęli znajdujące się w torebce dokumenty, którymi nie mieli prawa wyłącznie rozporządzać w postaci dowodu rejestracyjnego, dowodu ubezpieczenia pojazdu, legitymacji emeryta i prawa jazdy; nadto P. B. pod nieobecność D. K. i bez uzgodnienia z nim skaleczył nieumyślnie pokrzywdzoną trzymanym w ręku nożem w serdeczny palec prawej ręki, czym spowodował u niej ranę ciętą o długości 1 cm skutkującą naruszeniem czynności narządów ciała trwającym nie dłużej niż 7 dni, to jest popełnienia zbrodni z art. 280 § 2 k.k. i art. 275 § 1 k.k. i z art. 276 k.k. i z art. 157 § 3 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w odniesieniu do P. B., a w przypadku D. K. zbrodni z art. 280 § 2 k.k. i z art. 275 § 1 k.k. i z art. 276 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i za to:

- na podstawie art. 280 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. wymierzył P. B. karę 4 (czterech) lat pozbawienia wolności;

- na podstawie art. 280 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. przy zastosowaniu art. 60 § 1 i § 6 punktu 2) k.k. wymierzył D. K. karę 2 (dwóch) lat pozbawienia wolności, zaś na podstawie art. 33 § 2 k.k. orzekł wobec niego karę grzywny w wysokości 300 (trzystu) stawek dziennych po 20 (dwadzieścia) złotych każda stawka dzienna,

II. na podstawie art. 69 § 1 k.k. i art. 70 § 2 k.k. warunkowo zawiesił wykonanie kary pozbawienia wolności orzeczonej w stosunku do oskarżonego D. K., ustalając okres próby na 5 (pięć) lat,

III. na podstawie art. 73 § 2 k.k. oddał oskarżonego D. K. w okresie próby pod dozór kuratora;

IV. na podstawie art. 63 § 1 k.k. zaliczył oskarżonemu P. B. na poczet orzeczonej kary pozbawienia wolności okres jego tymczasowego aresztowania od dnia 1 sierpnia 2013 roku do dnia 6 sierpnia 2013 r. przy czym jeden dzień rzeczywistego pozbawienia wolności równa się jednemu dniowi kary pozbawienia wolności,

V. na podstawie art. 63 § 1 k.k. zaliczył oskarżonemu D. K. na poczet orzeczonej kary grzywny okres jego tymczasowego aresztowania od dnia 1 sierpnia 2013 r. do dnia 29 listopada 2013 roku, przy czym jeden dzień rzeczywistego pozbawienia wolności równa się dwóm dziennym stawkom grzywny,

VI. zasądził od Skarbu Państwa na rzecz adwokata Z. K. kwotę 1.254 zł. i 60 gr brutto tytułem kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej oskarżonemu P. B. w śledztwie i w postępowaniu sądowym przez adwokata ustanowionego z urzędu,

VII. zasądził od Skarbu Państwa na rzecz adwokata S. K. kwotę 1.254 zł i 60 gr brutto tytułem kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej oskarżonemu D. K. w śledztwie i w postępowaniu sądowym przez adwokata ustanowionego z urzędu,

VIII. na podstawie art. 624 § 1 k.p.k. i art. 17 ust. 1 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 roku o opłatach w sprawach karnych (j.t. Dz. U. nr 49 z 1983 roku, poz. 223 ze zm.) zwolnił oskarżonych P. B. i D. K. od kosztów sądowych, w tym od opłat.

Apelację od tego wyroku wniósł prokurator, który deklarując zaskarżenie wyroku w całości na niekorzyść oskarżonych zarzucił:

I. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, mający wpływ na jego treść, polegający na uznaniu, iż oskarżony D. K., będąc osobą młodocianą zasługuje na dobrodziejstwo instytucji nadzwyczajnego złagodzenia kary na podstawie art. 60 § 1 i § 6 pkt. 2 kk oraz warunkowego zawieszenia wykonania tej kary na okres lat 5 na podstawie art. 69 § 1 kk i art. 70 § 2 kk, albowiem przyznał się on do zarzuconego mu czynu, wskazał okoliczności jego popełnienia, a także podczas stosowanego wobec niego środka zapobiegawczego o charakterze izolacyjnym zrozumiał naganność swojego postępowania, a wymiar orzeczonej kary sprawił, że więcej nie wstąpi on na drogę przestępstwa, podczas, gdy nie sposób przyjąć, iż zastosowane instytucje i w konsekwencji wymierzona na ich podstawie kara, spełnią swe cele wychowawcze, o jakich mowa w art. 54 § 1 kk, albowiem oskarżony jest osobą u której następuje zdecydowane pogłębienie procesu demoralizacji, co przejawia się w jego sposobie życia przed popełnieniem przypisanego mu czynu zabronionego i wielokrotnym popełnianiu czynów karalnych o coraz większym ciężarze gatunkowym, w tym także o czynu z art. 13 § 1 kk w zw. z art. 280 § 1 kk i art. 157 § 2 kk w zw. z art. 11 § 2 kk popełnionego wspólnie z P. B. i wskazuje na fakt, że wcześniej stosowane środki wychowawcze okazały się być bezskuteczne, a także ocena jego zachowania w trakcie popełnienia czynu zabronionego wobec A. O. (2), która wskazuje na działanie oskarżonego z bardzo niskich pobudek, zainicjowanie całego zdarzenia, dokonanie go w porze nocnej, wskazanie osoby, na której można było dokonać rozboju, wskazanie sposobu jego dokonania, instruowanie P. B., w jaki sposób ma postąpić, penetrację terenu posesji pokrzywdzonej, a także popełnienie zbrodni o bardzo wysokiej społecznej szkodliwości, co mimo postawy oskarżonego wyrażonej w toku postępowania karnego polegającej na przyznaniu się do popełnienia zarzuconego mu czynu, wskazuje na pogłębienie się procesu jego demoralizacji, zatem ustalone na jego korzyść okoliczności winny zostać ocenione, jako łagodzące wymiar kary ale nie stanowiące podstawy do jej nadzwyczajnego złagodzenia, tym bardziej, że ustawowe zagrożenie karą za czyn z art. 280 § 2 kk przeczy zastosowaniu art. 69 § 1 kk, a Sąd nie wskazał, aby najniższa kara przewidziana w sankcji za czyn z art. 280

§ 2 kk była rażąco surowa dla oskarżonego a młody wiek nie jest okolicznością determinującą zastosowanie art. 60 § 1 kk w kontekście art. 54 § 1 kk,

II. rażąco niewspółmierność kary wymierzonej D. K. za czyn z art. 280 § 2 kk i art. 275 § 1 kk i art. 276 kk w zw. z art. 11 § 2 kk w postaci kary 2 lat pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres lat 5, będącej konsekwencją niesłusznie zastosowanej instytucji z art. 60 § 1 i § 6 pkt 2 kk, nie uwzględniającej okoliczności, iż oskarżony zainicjował czyn zabroniony nakierowany na znaną mu 65-letnią, samotnie mieszkającą sąsiadkę, a wraz ze współsprawcą działał w godzinach nocnych z zamaskowanymi twarzami, kierował się chęcią zysku, a także nie uwzględniającej jego sposobu życia przed popełnieniem zarzuconego mu czynu zabronionego, a więc wielokrotnym popełnianiu czynów karalnych o coraz większym ciężarze gatunkowym, co wskazuje na fakt, że u D. K. następuje zdecydowane pogłębienie procesu demoralizacji i lekceważenie przez niego podstawowych norm prawnych i społecznych, co w ostateczności prowadzi do wniosku, iż orzeczonej kary nie można uznać za sprawiedliwą, albowiem nie spełnia ona swych celów tak szczególnoprewencyjnych, jak i ogólnoprewencyjnych, a także nie uwzględnia w sposób właściwy zarówno okoliczności popełnionego czynu, jak i osobowości sprawcy, a także że D. K. powinna zostać wymierzona bezwzględna kara pozbawienia wolności,

III. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, mający wpływ na jego treść, polegający na uznaniu, iż oskarżony P. B. skaleczył nieumyślnie pokrzywdzoną trzymanym w ręku nożem w serdeczny palec prawej ręki, czym spowodował u niej ranę ciętą o długości 1 cm skutkującą naruszeniem czynności narządów ciała trwającym nie dłużej niż 7 dni, a więc dopuścił się czynu z art. 157 § 3 kk, podczas gdy w okolicznościach przypisanego mu czynu, stwierdzić należy, iż P. B. wszedł do domu pokrzywdzonej, trzymając w ręce nóż wielkości około 15 cm, którym po spotkaniu z A. O. (2) mierzył w jej kierunku, i o który w ostateczności skaleczyła się pokrzywdzona, a więc przyjęć należy, że oskarżony posługiwał się wobec pokrzywdzonej niebezpiecznym narzędziem w postaci noża w sposób umyślny, a więc miał zamiar spowodowania obrażeń, czyli chciał dokonać czynu określonego w art. 157 § 2 kk lub przewidując możliwość jego popełnienia przynajmniej godził się na to,

IV. rażąco niewspółmierność kary wymierzonej P. B. za czyn z art. 280 § 2 kk i art. 275 § 1 kk i art. 276 kk i art. 157 § 3 kk w zw. z art. 11 § 2 kk w postaci kary 4 lat pozbawienia wolności, nie uwzględniającej okoliczności, iż oskarżony działał w sposób przemyślany, zaplanowany, chcąc uniknąć wdrożenia kary pozbawienia wolności, a także dokonał czynu zabronionego z chęcią osiągnięcia łatwego zysku wraz z osobną młodocianą, używając niebezpiecznego narzędzia, a także nie uwzględniającej jego uprzedniej karalności i dokonania zarzuconego mu czynu w okresie próby, będąc uprzednio skazanym wyrokiem Sądu Rejonowego w Świdnicy 28.03.2013 r. za przestępstwo z art. 13 § 1 kk w zw. z art. 280 § 1 kk i art. 157 § 2 kk w zw. z art. 11 § 2 kk na karę 2 lat pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej na 3 lata, co wskazuje na bezskuteczność wymierzonej mu za ten czyn kary a także na wyjątkowy stopień zdemoralizowania oskarżonego i lekceważenie przez niego podstawowych norm prawnych i społecznych, co w ostateczności prowadzi do wniosku, iż orzeczonej kary nie może zostać uznana za sprawiedliwą, albowiem nie spełnia ona swych celów tak szczególnoprewencyjnych, a także nie uwzględnia w sposób właściwy zarówno okoliczności popełnionego czynu, jak i osobowości sprawcy, a także, że P. B. powinna zostać wymierzona bezwzględna kara pozbawienia wolności w znacznie wyższym wymiarze.

Podnosząc powyższe zarzuty prokurator wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

Sąd Apelacyjny zważył co następuje.

Zarzuty apelacji prokuratora okazały się niezasadne. Korekty na korzyść wymagały jedynie ustalenia dotyczące udziału oskarżonego D. K. w zaborze i usunięciu dokumentów pokrzywdzonej A. O. (2), a co za tym idzie podstawy skazania i wymiaru kary wobec tego oskarżonego (art. 434 § 2 kpk, art. 440 kpk, art. 438 pkt. 2 kpk).

Mimo tej uwagi i zarzucenia w apelacji błędu w ustaleniach faktycznych w istocie sam przebieg zdarzenia będącego przedmiotem postępowania trafnie przedstawiony przez Sąd Okręgowy nie jest kwestionowany.

Przedstawione zastrzeżenia dotyczą strony podmiotowej.

Nie budzi więc wątpliwości w świetle wyjaśnień oskarżonych (k. 389v-390v, 28-29, 44, 51, 390v-391v, 31-32, 39, 158, 159) zeznań pokrzywdzonej (k. 420v-422, 124-125), protokołu oględzin miejsca zdarzenia (k. 3-4) protokołu zatrzymania rzeczy (k. 19-21) i oględzin (k. 23-24), że P. B. i D. K. postanowili zabrać samochód pokrzywdzonej A. O. (2) by uciec w związku z grożącymi im dolegliwościami za popełnione przestępstwo i czyn karalny. W tym celu zaopatrzyli się w ręcznik do zamaskowania twarzy i nóż. Stwierdziwszy, że w otwartym aucie nie ma kluczyka weszli do domu pokrzywdzonej. Tam podczas penetrowania mieszkania natknęli się na A. O. (2). P. B. grożąc pokrzywdzonej użyciem przemocy i demonstrując nóż wulgarnie domagał się wydania kluczyków, a przestraszony D. K. wybiegł na zewnątrz. A. O. (2) przekazała P. B. kluczyki wyjęte z torebki, a ten po przeszukaniu torebki zabrał je wraz ze znajdującymi się tam pieniędzmi – 100 zł. i dokumentami, dowodem osobistym, legitymacją emeryta, dowodem rejestracyjnym i dowodem ubezpieczenia pojazdu. D. K. tymczasem podszedł pod okno domagając się od współoskarżonego kluczyków, które ten mu przekazał. Następnie P. B. próbował skrępować pokrzywdzoną, a ta się opierała. Podczas wynikłej stąd szarpaniny P. B. zranił A. O. (2) nożem w palec. Na widok obfitego krwawienia P. B. zaprzestał prób skrępowania pokrzywdzonej i opuścił jej mieszkanie i odjechał z D. K. zabranym autem.

Sąd I instancji uznał, że oskarżony P. B. nie chciał ani nie godził się na zadanie pokrzywdzonej rany, lecz uczynił to nieumyślnie wskutek nieostrożnego obchodzenia się z trzymanym nożem podczas prób przywiązania szarpiącej się A. O. (2) ręcznikami do krzesła (uzasadnienie str. 13).

Takie ustalenie jest oczywiście trafne. P. B. wyjaśnia (k. 29,44) czemu Sąd daje wiarę a prokurator nie podważa takiej oceny powyższego dowodu, że pokrzywdzoną skaleczył „niechący”, gdy dłonią w której trzymał nóż chwycił ją za rękę, a A. O. (2) szarpała się, wyrywała.

Tak samo mówi ta pokrzywdzona (5, 421, 421V, 124) zeznając, że napastnik skaleczył ją nożem w palec prawej ręki przypadkowo podczas prób przywiązania jej do krzesła a ona się szamotała. A. O. (2) wyraźnie zeznaje (k. 512), że P. B. był zaskoczony krwawieniem, pytał co jej się stało, przestraszył się i zaprzestał prób przywiązania pokrzywdzonej do krzesła.

Z cyt. relacji pokrzywdzonej wprost wynika, że oskarżony był zdziwiony widokiem krwi, nie wiedział, co stało się A. O. (2), zmienił ton wypowiedzi, nie kontynuował ataku, lecz wyszedł z mieszkania. Jasne jest zatem, że nie miał świadomości , że nóż który trzymał zranił pokrzywdzoną, nie chciał tego, ani nie akceptował. O przypadkowości obrażenia świadczy też jego umiejscowienie(serdeczny palec dłoni). Przecież gdyby miał świadomość, że posługując się nożem spowodował u niej ranę to nie byłby zaskoczony pojawieniem się krwi, nie pytałby co jej się stało, nie zareagowałby przestraszeniem.

Oczywistym wnioskiem Sądu Okręgowego o nieumyślnym spowodowaniu u pokrzywdzonej obrażenia prokurator nie przeciwstawia argumentów wykazujących błędność rozumowania sądu, poprzestając na stwierdzeniu, że oskarżony trzymał w ręku nóż, „wielkości około 45 cm” (faktycznie to miał długość 33 cm – k. 23 – 24) którym mierzył w kierunku pokrzywdzonej i o ten nóż ona „ w ostateczności skaleczyła się (...) a więc miał zamiar spowodowania u niej obrażeń” (apelacja str. 8). Z przedstawionych w apelacji założeń nie wynika w logiczny sposób wniosek o umyślnym spowodowaniu obrażenia ciała. Skoro P. B. posiadał nóż wdzierając się do domu A. O. (2), okazywał go jej, zbliżał do jej ciała wypowiadając groźby użycia przemocy to z pewnością tak właśnie chciał go użyć. Gdyby umyślnością obejmował inne posłużenie się tym niebezpiecznym narzędziem polegające na zadawaniu nim ciosu, powodowaniu obrażeń ciała to przecież miał ku temu i sposobność i znaczną przewagę siły.

Wniosek Sądu Okręgowego o nieumyślnym spowodowaniu obrażenia ciała pokrzywdzonej jest oczywiście trafny, a przeciwnie twierdzenia apelacji w tym samym stopniu błędne.

Inaczej trzeba ocenić ustalenia Sądu I instancji, że D. K. obejmował umyślnością zabranie torebki pokrzywdzonej wraz ze znajdującymi się tam pieniędzmi i dokumentami przez P. B..

W świetle niekwestionowanych ustaleń Sądu Okręgowego wynikających z wyjaśnień obu oskarżonych (k. 32, 20) przedmiotem uzgodnienia było wspólne zabranie pokrzywdzonej samochodu by nim uciec za granicę.

P. B. i D. K. weszli do domu A. O. (2) by skraść kluczyki od auta (k. 29, 32). Takie też żądanie usłyszała pokrzywdzona (k. 5, 420v). Do kradzieży torebki z pieniędzmi i dokumentami doszło, gdy pokrzywdzona poszukując kluczyków od auta odnalazła je właśnie w torebce, co wykorzystał towarzyszący jej P. B.. Wówczas w mieszkaniu nie było drugiego z napastników D. K.. Przebywając przed domem oskarżony ten nie widział (k.421v) i nie wiedział, że P. B. zabierze torebkę ze znajdującymi się tam rzeczami. Nie było to przedmiotem wcześniejszego porozumienia, lecz stanowiło rezultat wykorzystania sposobności która nadarzyła się P. B. nagle wskutek rozwoju sytuacji już po tym jak D. K. opuścił mieszkanie pokrzywdzonej. Zabranie torebki wraz z pieniędzmi i dokumentami A. O. (2) stanowiło eksces P. B. zrealizowany poza porozumieniem i świadomością D. K..

Późniejsze przyjęcie pieniędzy skradzionych przez współoskarżonego (art. 291 § 1 kk) znalazło się poza granicami aktu oskarżenia.

Stąd opisane tu zachowanie dotyczące kradzieży torebki z pieniędzmi i dowodem osobistym oraz usunięcia dowodu ubezpieczenia auta, dowodu rejestracyjnego, prawa jazdy i legitymacji emeryta należało przypisać jedynie oskarżonemu P. B. zmieniając odpowiednio opis czynu którego obaj oskarżeni się dopuścili, czego następstwem była zmiana podstawy prawnej skazania i wymiaru kary oskarżonego D. K. (art. 437 § 2 kpk, art. 434 § 2 kpk, art. 440 kpk, art. 438 pkt. 3 kpk).

Wbrew zarzutowi apelacji prokuratora orzeczona w stosunku do oskarżonego P. B. kara pozbawienia wolności nie razi niewspółmierną łagodnością, lecz uwzględnia stopień społecznej szkodliwości czynu oraz stopień winy.

Działanie w celu osiągnięcia korzyści majątkowej tak jak posłużenie się niebezpiecznym narzędziem należą do znamion typu czynu zabronionego z art. 280 § 2 kk. Nie można więc zaliczyć ich do okoliczności obciążających jak to czyni prokurator (apelacja str. 7).

Sąd Okręgowy słusznie natomiast dostrzegł, że sposób posłużenia się nożem ograniczony do jego okazywania pokrzywdzonej wskazuje na starania o zminimalizowanie krzywdy wyrządzonej ofierze. Dowodzi tego zachowanie P. B. po tym jak dostrzegł, że nieostrośnie posługując się nożem zranił A. O. (2). Wbrew temu co pisze prokurator oskarżony wówczas zaprzestał prób skrępowania pokrzywdzonej (k. 5), podał jej „kawałek szmatki” do opatrzenia zranienia (k. 29) i opuścił mieszkanie. Trudno też poczytywać na niekorzyść oskarżonego to, że

„ kontynuował swój zamiar zaboru w celu przywłaszczenia (...) pojazdu” skoro zamiar przywłaszczenia jest znamieniem napadu rozbójniczego w momencie dostrzeżenia zranienia pokrzywdzonej zamiar ten został już zrealizowany, chodziło tylko o bezpieczne oddalenie się z miejsca przestępstwa.

Sąd I instancji dostrzegł elementy zaplanowanego działania w zachowaniu obu oskarżonych (uzasadnienie str. 16) i nadał im właściwe znaczenie, podobnie jak zaatakowanie osoby starszej samotnej w jej mieszkaniu gdzie miała prawo do spokoju i poczucia bezpieczeństwa.

Nie pominął też ten Sąd wcześniejszej karalności za podobne przestępstwa oraz wagi tych czynów (uzasadnienie str. 4,5, 27). Motywem działania oskarżonych nie była chęć, by P. B. uniknął „odpowiedzialności karnej za poprzednio popełniony czyn” (apelacja str. 7). Tę przecież oskarżony bez wątpienia poniósł skoro został prawomocnie skazany za usiłowanie rozboju (uzasadnienie str. 5).

Intencją oskarżonego było uniknięcie osadzenia w zakładzie karnym ponieważ obawiał się, że Sąd orzeknie o zarządzeniu wykonania, uprzednio warunkowo zawieszonyj, kary pozbawienia wolności za to przestępstwo.

Trudno nie dostrzec, że próby te były rażąco infantylne (mówili o ucieczce do Holandii lub Kazachstanu) naiwne i nieporadne. Dość przypomnieć, że po dojechaniu w okolice P. nie wiedząc co dalej zrobić oskarżeni wrócili i zostali zatrzymani z czym korespondują opisywane w opinii psychologicznej deficyty intelektualne (k. 108-110).

Kierując się względami indywidualnoprawnymi Sąd Okręgowy trafnie uwzględnił perspektywę izolacji P. B. rysującą się na tle innych skazań. Musiał przecież baczyć na realną dolegliwość związaną z wykonywaniem poszczególnych kar pozbawienia wolności i czas oddziaływania tej kary niezbędny by wdrożyć P. B. do przestrzegania porządku prawnego internalizacji norm społecznie aprobowanego postępowania.

Jeśli zaś zważyć, że kara pozbawienia wolności orzeczona wobec P. B. o dwa lata przewyższa tę wymierzoną drugiemu z oskarżonych to z pewnością uwzględnia ona także istotne większą rolę jaką odgrywał on w popełnieniu przestępstwa.

Wymierzona wobec oskarżonego D. K. kara pozbawienia wolności z zastosowaniem instytucji nadzwyczajnego złagodzenia uwzględnia trafne ustalone okoliczności obciążające i łagodzące dotyczące tego oskarżonego i nie razi niewspółmierną łagodnością.

Sąd Okręgowy dostrzegł dylemat rysujący się przy rozstrzyganiu o wymiarze kary za przypisaną zbrodnię rozboju kwalifikowanego wobec młodocianego D. K. (uzasadnienie str. 19).

Nie pominął więc ten Sąd widocznej ekshalacji zachowań naruszających prawo i nieskuteczność środków wychowawczych skoro pisze o tym na str. 8 i 18 uzasadnienia. Uwzględnił również poważny ładunek społecznej szkodliwości czynu przypisanego D. K. wskazując na elementy planowania, zaatakowania starszej, samotnej kobiety a więc osoby słabej, mającej znacznie ograniczone możliwości skutecznego przeciwstawienia się napadowi, miejsce i czas popełnienia przestępstwa (uzasadnienie str. 16). Trudno przyjąć, że Sąd I instancji pominął, że to D. K. zaproponował sposób zdobycia auta i wskazał osobę, której można je skraść skoro Sąd tak to właśnie ustala (uzasadnienie str. 1). Nie można poczytywać na niekorzyść tego oskarżonego, że penetrował posesję pokrzywdzonej – taki był przecież uzgodniony między współsprawcami podział ról. Podobnie świadomość i akceptacja, że P. B. posługuje się nożem.

Gdyby było inaczej to przypisanie D. K. popełnienia zbrodni rozboju kwalifikowanego której znamieniem (m.in) jest posłużenie się takim niebezpiecznym narzędziem nie byłoby możliwe.

Co się tyczy stopnia demoralizacji małoletniego wynikającego z okoliczności czynu to należy wskazać na różną rolę współsprawców gdzie to P. B. posługiwał się nożem, groził pokrzywdzonej, próbował ją skrępować zaś D. K. dostał się ze współsprawcą do mieszkania i potem uruchomił pojazd. Spostrzegłszy, że A. O. (2) nie śpi, a P. B. żąda od niej kluczyków grożąc nożem D. K. nie pozostał na miejscu lecz wyszedł na zewnątrz choć końcowo zdecydował o kontynuowaniu przestępczej akcji.

D. K. (podobnie P. B.) przyznał się do zarzuconego czynu i opisał w zasadzie wiernie okoliczności jego popełnienia, także prostując wcześniejsze twierdzenia gdzie nieudolnie próbował umniejszyć swą rolę (k. 31-32, 158-159, 390v-391v).

Taka postawa obu sprawców miała w realiach sprawy istotne znaczenie. Gdy zważyć dowody jakimi dysponowały organy ścigania to trzeba stwierdzić, że opisane zachowanie D. K. (i P. B.) umożliwiło procesowe ustalenie i skazane sprawców poważnego przestępstwa.

Oskarżeni wyrażali żal z powodu popełnionego przestępstwa, przepaszali A. O. (2) za wyrządzoną szkodę i krzywdę, a ona im wybaczyła (k. 422). Rozwiązanie konfliktu społecznego w relacji sprawca – ofiara wywołanego przestępstwem jest ważnym celem postępowania karnego. W niniejszej sprawie został on osiągnięty także wskutek postawy D. K. i P. B.. Odczuwanie szczerego żalu, skruchy, przeproszenie pokrzywdzonej wskazują, że mimo demoralizacji młodocianego oskarżonego nie jest ona na tyle poważna, by konieczne było orzekanie długotrwałej kary pozbawienia wolności.

Sąd Okręgowy słusznie też dostrzega wynikającą z okoliczności podjęcie decyzji o popełnieniu przestępstwa i realizacji, a także opisaną w opinii psychologicznej (k.105-107) niedojrzałość D. K., brak doświadczenia życiowego, pewną nieporadność. Ważne są również warunki, w jakich wychowywał się młodociany oskarżony, (k. 97-99) które jak trafnie zauważa Sąd nie sprzyjały kształtowaniu się społecznie aprobowanej postawy życiowej i internalizacji wartości oraz norm postępowania.

Prokurator przytacza zasługujące na oczywistą aprobatę tezy orzeczeń Sądu Najwyższego i sądów powszechnych. Nie odnosi ich jednak do osoby D. K.. Chodzi przecież o ocenę, czy w stosunku do tego młodocianego względy wychowawcze uzasadniają sięgnięcie o instytucję nadzwyczajnego złagodzenia kary (art. 60 § 1 kk).

Uwzględniając zaś okoliczności zawarcia przestępczego porozumienia, mniejszą rolę D. K. w realizacji rozboju, jego zachowanie podczas popełnienia przestępstwa i potem, źródła obecnej demoralizacji i cechy niedojrzałej osobowości oskarżonego który w chwili czynu miał około 17 i pół roku należało podzielić pogląd Sądu Okręgowego, iż względy wychowawcze przemawiają za słusnością sięgnięcia po nadzwyczajne złagodzenie kary wobec tego młodocianego.

Sąd I instancji mógł też ocenić, nie wykraczając poza granice swobodnego uznania, że w odniesieniu do D. K. zachodzą warunki do formułowania pozytywnej prognozy kryminologicznej, a co za tym idzie zastosowania instytucji warunkowego zawieszenia wykonania kary pozbawienia wolności na maksymalny okres próby.

To prawda, że wcześniejsze środki wychowawcze były nieskuteczne i nie odwiodły oskarżonego od wchodzenia w konflikt z prawem.

Z drugiej strony postawa po popełnieniu przestępstwa i przyznanie się, szczerą skrucha i przeproszenie pokrzywdzonej pozwalają dostrzec pozytywne zmiany w zachowaniu D. K..

Podjęcie pracy i związana z tym zmiana środowiska, konieczność wzięcia odpowiedzialności za losy partnerki i ich mającego się rychło urodzić dziecka wskazują na takie przesłanki, które mogą w pozytywny sposób kształtować osobowość oskarżonego w kierunku rozważnego, odpowiedzialnego postępowania i silniejszego zinterioryzowania norm i wartości powszechnie aprobowanych.

Sąd Okręgowy słusznie zdecydował, że D. K. zasługuje na szansę zmiany swojej postawy życiowej w kierunku społecznie pożądanym, a perspektywa, że będzie przestrzegał porządku prawnego w przyszłości mimo wcześniejszego naruszenia reguł postępowania jest realna.

Obserwując zachowanie D. K. na rozprawie trzeba podzielić stanowisko Sądu I instancji, że tymczasowe aresztowanie młodocianego oskarżonego przez blisko 4 miesiące przyniosło ten uboczny efekt, że jest on przeświadczony o nieopłacalności wchodzenia w konflikt z prawem i realności dotkliwych konsekwencji jakie go spotkają gdyby zdecydował odmiennie.

Długi bo pięcioletni okres weryfikacji zachowania oskarżonego, wspierany systematycznym wglądem w to zachowanie ze strony kuratora sądowego, będzie wystarczający by wdrożyć go do przestrzegania porządku prawnego.

Z tych wszystkich powodów zarzuty i wnioski apelacji prokuratora były niezasadne, zaś konieczność zmiany wyroku wynikała z dostrzeżenia poza tymi zarzutami niekorzystnej dla oskarżonych wadliwości ustaleń co do strony podmiotowej tego rodzaju, że pozostawienie wyroku w niezmiennym kształcie byłoby rażąco niesprawiedliwe (art. 437 § 2 kpk, art. 438 pkt. 3 kpk, art. 440 kpk, art. 434 § 2 kpk).

Obciążenie oskarżonych kosztami sądowymi postępowania odwoławczego gdy zmiana wyroku w kierunku dla nich korzystnym nastąpiła poza zarzutami apelacji prokuratora na niekorzyść byłoby niesłuszne, stąd zostali zwolnieni od ich uiszczenia (art. 624 § 1 kpk).

O kosztach nieopłaconej obrony z urzędu oskarżonych w postępowaniu odwoławczym orzeczono na podstawie art. 29 ust. 1 prawa o adwokaturze.