

Sygn. akt II AKa 83/13

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 4 kwietnia 2013 r.

Sąd Apelacyjny we Wrocławiu w II Wydziale Karnym w składzie:

Przewodniczący:	SSA Stanisław Rączkowski (spr.)
Sędziowie:	SA Cezariusz Baćkowski SO del. do SA Piotr Kaczmarek
Protokolant:	Marta Markowska

przy udziale Prokuratora Prokuratury Apelacyjnej Marka Ratajczyka

po rozpoznaniu w dniu 4 kwietnia 2013 r.

sprawy **J. U.**

oskarżonego z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 280 § 1 k.k., art. 157 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.,

M. P.

oskarżonego z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 280 § 1 k.k.

z powodu apelacji wniesionej przez oskarżonych

od wyroku Sądu Okręgowego we Wrocławiu

z dnia 19 grudnia 2012 r. sygn. akt III K 316/12

I. zmienia zaskarżony wyrok wobec oskarżonych J. U. i M. P. w ten sposób, że wymierzoną im karę obniża do 2 (dwóch) lat i 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności,

II. utrzymuje w mocy w pozostałym zakresie zaskarżony wyrok wobec oskarżonych J. U. i M. P.,

III. zasądza od oskarżonych J. U. i M. P. po 10 złotych tytułem zwrotu wydatków wyłożonych przez Skarb Państwa w postępowaniu odwoławczym oraz wymierza im po 400 złotych opłaty za obie instancje.

UZASADNIENIE

Prokurator Prokuratury Rejonowej dla Wrocławia-Fabrycznej oskarżył **J. U. i M. P.**, o to że :

w dniu 10 lipca 2012 r. we W. przy ul. (...), działając wspólnie i w porozumieniu, usiłowali dokonać rozboju na pracowniku Poczty Polskiej S.A. (...) w ten sposób, że w celu jego obezwładnienia, posługując niebezpiecznym przedmiotem w postaci paralizatora elektrycznego, zadali mu uderzenie w okolicy lewej piersi, a następnie chwycili

jego portfel kasowy z zawartością 25 tys. zł. i szarpali go, usiłując wciągnąć pokrzywdzonego do windy, czym spowodowali u niego obrażenia w postaci drobnych powierzchniowych ran w zakresie klatki piersiowej i ramienia lewego skutkujących naruszeniem czynności narządów ciała i rozstrojem zdrowia na czas poniżej dni siedmiu, lecz zamierzonego celu nie osiągnęli z uwagi na postawę obronną pokrzywdzonego i udzieloną mu pomoc, czym działali na szkodę J. D. i Poczty Polskiej S.A.

tj. czynu z art. 13 § 1 kk w zw. z art. 280 § 2 kk i art. 157 § 2 kk w zw. z art. 11 § 2 kk

Sąd Okręgowy we Wrocławiu wyrokiem z dnia 19 grudnia 2012 r. o sygn. akt III K 316/12 :

I. oskarżonych J. U. i M. P. uznał winnymi tego że: w dniu 10 lipca 2012 roku we W. przy ul. (...), działając wspólnie i w porozumieniu, usiłowali dokonać rozbój na pracowniku Poczty Polskiej S.A. (...) w ten sposób, że w celu jego obezwładnienia użyli wobec niego przemocy w ten sposób, że J. U. przytrzymując pokrzywdzonego użył w stosunku do niego paralizatora elektrycznego zadając mu uderzenie w okolicy lewej piersi, czym spowodował u niego obrażenie w postaci drobnej powierzchniowej rany klatki piersiowej naruszającej czynności narządów ciała na czas poniżej siedmiu dni, a M. P. chwytając za portfel kasowy z zawartością pieniędzy w kwocie 25.000 zł. próbował go wyszarpnąć i dokonać jego zaboru, lecz zamierzonego celu nie osiągnęli z uwagi na obronę podjętą przez pokrzywdzonego, czym działali na szkodę J. D. i Poczty Polskiej S.A. tj. czynu z art. 13 § 1 kk w zw. z art. 280 § 1 kk, a w stosunku do oskarżonego J. U. 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 i za to wymierzył im kary i tak:

- oskarżonemu J. U., na podstawie art. 14 § 1 kk w zw. z art. 280 § 1 kk w zw. z art. 11 § 3 kk, 3 (trzy) lata pozbawienia wolności;

- oskarżonemu M. P., na podstawie art. 14 § 1 kk w zw. z art. 280 § 1 kk, 3 (trzech) lat pozbawieni a wolności;

II. na podstawie art. 63 § 1 kk na poczet orzeczonej kary pozbawienia wolności zaliczył oskarżonym, okres zatrzymania i tymczasowego aresztowania w dniach i tak:

a) oskarżonemu J. U. w dniach od 10 lipca 2012 r. do 19 grudnia 2012 roku;

b) oskarżonemu M. P. w dniach 16 lipca 2012 roku do 19 grudnia 2012 r.

III. na podstawie art. 44 § 2 kk orzekł przepadek na rzecz Skarbu Państwa i zarządził zniszczenie dowodów rzeczowych wymienionych w wykazie dowodów rzeczowych k. 103 poz. 3-4;

IV. na podstawie art. 230 § 2 kpk zarządził zwrot dowodów rzeczowych wymienionych w wykazie dowodów rzeczowych k. 103 poz. 1-2, 6 i tak:

- oskarżonemu J. U. dowodów wymienionych w poz. 1-2;

- pokrzywdzonemu J. D. dowodu wymienionego w pkt. 6;

V. na podstawie art. 415 § 4 kpk zasądził od oskarżonych J. U. i M. P. solidarnie na rzecz pokrzywdzonego J. D. kwotę 5.000 (pięć tysięcy) złotych;

VI. zasądził od oskarżonych na rzecz Skarbu Państwa koszty procesu w części na nich przypadającej, ponadto kwotę 250 (dwieście pięćdziesiąt) złotych solidarnie jako opłatę od zasądzzonego roszczenia oraz ustalając wysokość należnej opłaty na kwotę po 400 (czteryście) złotych.

Powyższy wyrok zaskarżyli obrońcy oskarżonych. Apelacje zostały zwrócone przeciwko rozstrzygnięciu o karze.

Obrońca oskarżonego M. P. zarzucił rażąco niewspółmierność kary (art. 438 pkt. 4 kpk), polegającą na skazaniu oskarżonego M. P. na 3 lata pozbawienia wolności za przypisany mu czyn zabroniony z art. 13 § 1 kk w zw. z art. 280 § 1 kk, przy zupełnym pominięciu przez Sąd I Instancji istotnej okoliczności, która powinna mieć wpływ na

wymiar kary, mianowicie przebaczenia oskarżonym i przyjęciu przeprosin przez pokrzywdzonego podczas rozprawy w dniu 23 listopada 2012 r., a ponadto na niepełnym i pobieżnym rozważeniu okoliczności łagodzących dotyczących M. P.. Swobodna i obiektywna w świetle przepisów art. 7 i 4 kpk ocena zgromadzonego materiału dowodowego przy właściwym uwzględnieniu dyrektyw sędziowskiego wymiaru kary zawartych w przepisach art. 53 § 1 i 2 kk uwzględniająca: umiarkowany stopień społecznej szkodliwości czynu, formę stadialną – usiłowanie, brak szkody materialnej, minimalny charakter odniesionych przez pokrzywdzonego obrażeń ciała przy jednoczesnym braku obiektywnego narażenia go na niebezpieczeństwo utraty życia lub ciężkiego uszczerbku na zdrowiu, dobrowolnie zgłoszenie się oskarżonego M. P. do organów ścigania, jego postawa w trakcie procesu, a wreszcie działalność społeczna przed popełnieniem przestępstwa, w pełni uzasadniają przekonanie, że sprawiedliwą prima facie z punktu widzenia prewencji indywidualnej, byłaby kara pozbawienia wolności w najniższym, przewidzianym w przepisie art. 280 § 1 kk ustawowym wymiarze kary, z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na maksymalny okres próby połączony z dozorem kuratora.

Stawiając powyższy zarzut obrońca oskarżonego wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku przez wymierzenie oskarżonemu M. P. kary 2 lat pozbawienia wolności i zawieszenie jej wykonania na okres 5 lat próby oraz oddanie oskarżonego pod dozór kuratora w okresie próby.

Obrońca oskarżonego J. U. zarzucił zaskarżonemu wyrokowi rażącą niewspółmierność (surowość) wymierzonej oskarżonemu kary. Stawiając tak sformułowany zarzut wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i wymierzenie oskarżonemu J. U. kary 2 lat pozbawienia wolności. Na rozprawie obrońca zmodyfikował wniosek wnosząc o warunkowe zawieszenie wykonania kary.

Sąd Apelacyjny zważył :

Apelacje zasługują na częściowe uwzględnienie. Sąd Okręgowy w pisemnym uzasadnieniu zaskarżonego wyroku wskazał na okoliczności, które wziął pod uwagę przy wymiarze kary oskarżonym. Sąd Apelacyjny podziela trafność stanowiska sądu pierwszej instancji co do ustalonych okoliczności obciążających jak i ustalonych okoliczności łagodzących w odniesieniu do obu oskarżonych. Wbrew twierdzeniom obu apelujących sąd pierwszej instancji miał na względzie ustawowe dyrektywy wymiaru kary. Pominął jednakże sąd pierwszej instancji dwie istotne okoliczności łagodzące, na które wskazali w pisemnych apelacjach obrońcy oskarżonych.

Nie można podzielić stanowiska wyrażonego w apelacji oskarżonego M. P., iż brak podstaw do oceny, że czyn przypisany temu oskarżonemu nie cechuje znaczna szkodliwość, czy jak to przyjął Sąd a quo wysoki stopień tej szkodliwości. Odwołując się do treści art. 115§2k.k. wskazującej na okoliczności jakie należy mieć na uwadze przy ocenie stopnia społecznej szkodliwości czynu należy zważyć na następujące okoliczności. Oskarżony M. P., podobnie jak i oskarżony J. U., przypisanego im czynu dopuścili się z winy umyślnej działając w zamiarze bezpośrednim. Zważyć należy również, że rozmiary szkody, którą oskarżeni zamierzali wyrządzić swym czynem mogły być duże. Rozmiary grożącej szkody należy odnosić nie tylko do pieniędzy w kwocie 25 000 złotych, które zamierzali zabrać pokrzywdzonemu, ale do pokrzywdzenia wielu emerytów, którzy nie dostali by na czas należnego im świadczenia emerytalnego czy rentowego. Postawa obronna pokrzywdzonego zdecydowała, iż czyn oskarżonych nie spowodował większych szkód. Głośnie wzywianie pomocy przez pokrzywdzonego oraz zbieg okoliczności w postaci obecności dwóch mężczyzn na klatce schodowej spowodowały, iż J. U. został ujęty w momencie ucieczki. Drugi sprawca przestępstwa – M. P. – znany był policji już w dniu zdarzenia. Lektura akt wskazuje, iż był poszukiwany przez policję. Zgłosił się na policję dopiero 16 lipca 2012 r. Motywacja działania oskarżonych nie może spotkać się ze zrozumieniem. Trafnie sąd pierwszej instancji ocenił, iż działanie oskarżonych cechuje niska pobudka. Także Sąd Apelacyjny podziela stanowisko sądu pierwszej instancji, iż stopień zawinienia obu oskarżonych jest wysoki. Ich działanie było przemyślane, zaplanowane.

Faktem jest, iż czyn oskarżonych zakończył się na etapie usiłowania. Wymiar kary za usiłowanie określa art. 14§1k.k. Stąd też Sąd Apelacyjny uznaje za zbędne odwoływanie się do orzeczeń wskazywanych w obu apelacjach wydanych na podstawie różnych stanów faktycznych. Argument podnoszony w obu apelacjach, iż kara za usiłowanie winna być

niższa jak za dokonanie przestępstwa, wymagał by szerszego rozważenia gdyby sąd pierwszej instancji sięgnął po karę w wysokości zbliżonej do maksymalnego ustawowego zagrożenia.

Obrońca oskarżonego M. P. odwołuje się w pisemnej apelacji do faktu, iż oskarżony dobrowolnie zgłosił się na policję. Przyznał się do popełnienia zarzucanego mu czynu, zaangażowany był w działalność społeczną. Te okoliczności nie uszły uwadze sądu pierwszej instancji. Sąd Okręgowy dostrzegając okoliczności łagodzące u obu oskarżonych wymierzył im kary w wysokości zbliżonej do dolnej granicy ustawowego zagrożenia.

Mają rację obaj autorzy apelacji, iż oskarżeni przeprosili pokrzywdzonego. Ich przeprosiny zostały przyjęte przez pokrzywdzonego/ k. 276/. Ta okoliczność uszła uwadze sądu pierwszej instancji skoro nie wskazał jej dokonując ustaleń w zakresie okoliczności, które miał na względzie przy wymiarze kary oskarżonym.

Sąd pierwszej instancji jako okoliczność łagodzącą przyjął przyznanie się obu oskarżonych do popełnienia zarzucanego im czynu. Zasadnie w apelacji oskarżonego J. U. wskazano na okoliczności, które powinny być ocenione jako szczerze przyznanie się tego oskarżonego jak i oskarżonego M. P..

Nie można podzielić poglądu wyrażonego w apelacji oskarżonego J. U., że oskarżeni „dokonując wyboru narzędzia do obezwładnienia listonosza wybrali paralizator o konkretnych cechach dających gwarancję, że następstwa jego użycia wyrządzą pokrzywdzonemu jak najmniejszą szkodę”. Brak podstaw do takich ustaleń. Oskarżeni kupili paralizator taki na jaki było ich stać. Wskazują na tę okoliczność wyjaśnienia oskarżonych.

Obrońca oskarżonego J. U. w pisemnej apelacji wskazuje na szereg okoliczności, mających świadczyć na korzyść tego oskarżonego. Te okoliczności nie zostały pominięte przez sąd pierwszej instancji. Nie można również zgodzić się z apelującym, iż Sąd Okręgowy dostrzegając wskazywane w apelacji okoliczności nie wyciągnął z tych okoliczności właściwych wniosków w zakresie wysokości orzeczonej kary. Takiej ocenie przeczą następujące fakty. Po pierwsze należy zważyć na ustawowe zagrożenie czynu przypisanego J. U.. A po wtóre podnieść należy, że przy szeregu okolicznościach obciążających, sąd pierwszej instancji dostrzegł także okoliczności łagodzące. Okazały się one na tyle istotne, że pozwoliły Sądowi Okręgowemu na wymierzenie obu oskarżonym kary w wysokości zbliżonej do dolnej granicy ustawowego zagrożenia.

Reasumując powyższe sąd odwoławczy zgadza się z autorami apelacji, iż poza wskazanymi w pisemnym uzasadnieniu skarżonego wyroku okolicznościami łagodzącymi należało wziąć jeszcze pod uwagę w odniesieniu do obu oskarżonych, szczerze ich przyznanie się do popełnienia przypisanego im czynu oraz przeproszenie pokrzywdzonego i przyjęcie tych przeprosin przez pokrzywdzonego. W ocenie Sądu Apelacyjnego te okoliczności pozwalały na złagodzenie wymierzonej kary obu oskarżonym do dwóch lat i sześciu miesięcy pozbawienia wolności. Zdaniem sądu odwoławczego orzeczenie niższej kary, z uwagi na przypisany oskarżonym rozbój oraz występujące w sprawie okoliczności obciążające, kłóciło by się ze społecznym poczuciem sprawiedliwości. Tej oceny nie zmienia postawa obu oskarżonych po popełnieniu przestępstwa przypisanego oskarżonym a wykazywana przez obrońców dowodami z dokumentów na rozprawie przed sądem odwoławczym.

A zatem kierując się powyższym oraz nie dostrzegając okoliczności, które sąd winien wziąć pod uwagę z urzędu niezależnie od zakresu zaskarżenia wyroku, orzeczono o utrzymaniu w mocy zaskarżonego wyroku. Podstawę prawną rozstrzygnięcia stanowi art. 437§1k.p.k.

Orzeczenie o kosztach procesu za postępowanie odwoławcze uzasadnia treść art. 636§1i §2k.p.k. oraz art. 10 ust. 1 w zw. z art. 2 ust. 1 pkt 5 ustawy o opłatach w sprawach karnych z dnia 23 czerwca 1973 r. / Dz. U. z 1983 r., Nr 49,poz. 223/.