

Sygnatura akt II AKa 248/17

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 17 sierpnia 2017 roku

Sąd Apelacyjny we Wrocławiu II Wydział Karny w składzie:

Przewodniczący: SSA Piotr Kaczmarek

Sędziowie: SA Wojciech Kociubiński (spr.)

SA Cezariusz Baćkowski

Protokolant: Aldona Zięta

przy udziale prokuratora Prokuratury Regionalnej we Wrocławiu Zbigniewa Jaworskiego

po rozpoznaniu w dniu 17 sierpnia 2017 roku

sprawy **E. S.**

oskarżonego z art. 280 § 2 kk, art. 245 kk

na skutek apelacji wniesionej przez oskarżonego i prokuratora

od wyroku Sądu Okręgowego w Świdnicy

z dnia 25 maja 2017 roku, sygn. akt III K 48/17

I. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że podwyższa do 2 (dwóch) lat i 3 (trzech) miesięcy karę pozbawienia wolności wymierzoną osk. E. S. na podstawie art. 280 § 2 k.k. przy zastosowaniu art. 60 § 2 w zw. z art. 60 § 6 pkt 2 k.k., za czyn przypisany mu w pkt I części rozstrzygającej zaskarżonego wyroku, stwierdzając tym samym, że rozwiązaniu uległa wymierzona w pkt III części rozstrzygającej kara łączna roku i 2 miesięcy pozbawienia wolności oraz obniża do 500 zł kwotę zadośćuczynienia zasądzonego od osk. E. S. na rzecz pokrzywdzonej J. R. (1) za doznaną krzywdę na dobrach osobistych w wyniku czynu oskarżonego przypisanego mu w pkt I części rozstrzygającej zaskarżonego wyroku;

II. w pozostałej części zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy;

III. na podstawie art. 85 § 1 i 86 § 1 k.k. łączy karę 2 (dwóch) lat i 3 (trzech) miesięcy pozbawienia wolności wymierzoną w pkt I z karą 5 miesięcy pozbawienia wolności, wymierzoną za przypisany osk. E. S. w pkt II części rozstrzygającej wyroku Sądu Okręgowego czyn z art. 245 k.k. i wymierza mu karę łączną 2 (dwóch) lat i 3 (trzech) miesięcy pozbawienia wolności, zaliczając na jej poczet, na podstawie art. 63 § 1 k.k. okres tymczasowego aresztowania oskarżonego od dnia 2 marca 2017 r. do dnia 17 sierpnia 2017 r.;

IV. zwalnia osk. E. S. od obowiązku poniesienia kosztów sądowych za drugą instancję, obciążając wydatkami Skarb Państwa.

UZASADNIENIE

E. S. został oskarżony o to, że :

I. w dniu 23 lutego 2017 roku w W., woj. (...), stosując przemoc poprzez chwycenie pokrzywdzonej J. R. (1) i przewrócenie jej na ziemię wynikiem czego została ona doprowadzona do stanu bezbronności oraz grożąc jej poprzez przyłożenie do szyi noża pozbawieniem życia, zabrał w celu przywłaszczenia plecak o wartości 50 zł z portfelem wartości 70 zł i z pieniędzmi w kwocie 5 zł, czym działał na szkodę J. R. (1);

to jest o czyn z art. 280 § 2 k.k.

II. w dniu 23 lutego 2017 roku w W., woj. (...), groził J. R. (1) pozbawieniem życia, która to groźba wzbudziła w pokrzywdzonej uzasadniona obawę, że zostanie spełniona, działając w celu zmuszenia jej by nie powiadamiała organów ścigania o popełnionym na jej szkodę przestępstwie

to jest o czyn z art. 245 k.k.

Wyrokiem z dnia 25 maja 2017 r., sygn.. akt: III K 48/17 Sąd Okręgowy w Świdnicy orzekł :

I. uznał oskarżonego E. S. za winnego czynu zarzucanego w pkt I, z tym ustaleniem, że polegał on na tym, że w dniu 23 lutego 2017 roku w W. grożąc J. R. (1) pozbawieniem życia poprzez przyłożenie do jej szyi noża, zabrał w celu przywłaszczenia plecak o wartości 50 zł z portfelem wartości 70 zł i z pieniędzmi w kwocie 5 zł, czym działał na szkodę w/w pokrzywdzonej i za to na podstawie art. 280 § 2 k.k. przy zastosowaniu art. 60 § 2 k.k. w zw. z art. 60 § 6 pkt 2 k.k. wymierzył mu karę roku pozbawienia wolności;

II. uznał oskarżonego E. S. za winnego popełnienia czynu opisanego w punkcie II części wstępnej wyroku i za to na podstawie art. 245 k.k. wymierzył mu karę 5 (pięciu) miesięcy pozbawienia wolności;

III. łącznie, na podstawie art. 85 k.k. i art. 86 § 1 k.k. wymierzył E. S. karę roku i 2 (dwóch) miesięcy pozbawienia wolności, zaliczając na jej poczet, na podstawie art. 63 § 1 k.k. okres tymczasowego aresztowania oskarżonego od dnia 2 marca 2017 roku do dnia 25 maja 2017 roku;

IV. na podstawie art. 46 § 1 k.k. zasądził od oskarżonego E. S. na rzecz pokrzywdzonej J. R. (1) 1000 (jeden tysiąc) zł tytułem zadośćuczynienia za doznaną krzywdę wyrządzoną przestępstwem opisanym w punkcie I części wstępnej wyroku;

V. na podstawie art. 230 § 2 k.p.k. zwrócił oskarżonemu dowody rzeczowe w postaci bluzy sportowej i kurtki opisane w wykazie dowodów rzeczowych nr II/139/17/P pod pozycją nr 1, 2 na karcie nr 78 akt;

VI. zasądził od Skarbu Państwa na rzecz adwokat M. K. 885,60 złotych tytułem wynagrodzenia za nieopłaconą obronę oskarżonego z urzędu w postępowaniu przed sądem I instancji;

VIII. na podstawie art. 624 § 1 k.p.k. zwolnił oskarżonego od obowiązku zapłaty na rzecz Skarbu Państwa kosztów sądowych, zaliczając wydatki poniesione w sprawie na rachunek Skarbu Państwa.

Apelację od tego wyroku wniósł prokurator oraz obrończyni oskarżonego.

Prokurator zaskarżonemu wyrokowi zarzucił (cyt. z apelacji):

I. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, mający wpływ na jego treść, polegający na zastosowaniu w zakresie czynu opisanego w pkt I części wstępnej wyroku art. 60 § 2 k.k., po przyjęciu, że wobec E. S. zachodzi szczególnie uzasadniony wypadek, uzasadniający stanowisko, że nawet najniższa kara przewidziana za przestępstwo byłaby dla tego oskarżonego niewspółmiernie surowa, przez wzgląd na uprzednią niekaralność, częściowe przyznanie się do popełnienia tego czynu i pozytywną opinię w miejscu jego zamieszkania, podczas gdy stopień winy i społecznej szkodliwości czynu, na których ocenę w istotny sposób wpływa przede wszystkim użycie

noża i to poprzez przyłożenie do szyi, a więc w sposób wprost wskazujący na olbrzymie zagrożenie dla pokrzywdzonej, popełnienie tego czynu pod wpływem alkoholu, na bezbronnej i filigranowej kobiecie, bez żadnego wyraźnego motywu, skoro jak sam E. S. twierdzi zabrany plecak wyrzucił bez sprawdzenia jego zawartości, a co za tym idzie całkowite lekceważenie norm prawnych i porządku prawnego, jak też przez wzgląd na brak pozytywnego wywiadu środowiskowego, analizowanego wspólnie z ustalonym w sprawie nagannym sposobem życia wymienionego, brak skruchy i faktyczny brak przeprosin pokrzywdzonej oraz nieprzejawienie żadnej chęci naprawienia wyrządzonej szkody, mimo złożonej w tym zakresie w toku śledztwa przez podejrzanego deklaracji, a które to okoliczności przeczą prawidłowości ustalenia, że w przypadku E. S. zachodzi szczególnie uzasadniony przypadek uzasadniający zastosowanie wobec niego dobrodziejstwa nadzwyczajnego złagodzenia kary za popełnioną przez niego zbrodnię z art. 280 § 2 k.k.

II. rażąco niewspółmierność kary orzeczonej wobec E. S. za czyn opisany w pkt I części wstępnej wyroku, tj. zbrodnię z art. 280 § 2 k.k. w wymiarze 1 roku pozbawienia wolności oraz związanej z tym kary łącznej wymierzonej za oba popełnione przez tego oskarżonego przestępstwa, tj. również czyn z art. 245 k.k., w wymiarze 1 roku i 2 miesięcy pozbawienia wolności, wobec przyjęcia, iż przemawia za tym znaczny stopień winy i społecznej szkodliwości czynów oraz procesowa i osobista postawa oskarżonego, podczas gdy wszystkie ustalone prawidłowo przez Sąd okoliczności faktyczne, przemawiające na niekorzyść tego oskarżonego, świadczące o działaniu pod wpływem alkoholu wobec bezbronnej, oczywiście słabszej od siebie kobiety, bez wyraźnego motywu oraz w sposób sprowadzający olbrzymie zagrożenie dla pokrzywdzonej, a co za tym idzie całkowitym lekceważeniu norm prawnych i porządku prawnego i świadczy o jego głębokiej demoralizacji, a także przez wzgląd na potrzeby w zakresie kształtowania świadomości prawnej społeczeństwa w pełni uzasadniają orzeczenie wobec niego wnioskowanej przez prokuratora kary pozbawienia wolności.

Prokurator wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez wymierzenie E. S. za czyn opisany w pkt I części dyspozytywnej wyroku kary 3 lat pozbawienia wolności i w takiej wysokości kary łącznej; pozostawienie pozostałych rozstrzygnięć bez zmian.

Obrończyni oskarżonego zaskarżonemu wyrokowi zarzuciła (cyt. z apelacji):

1. obrazę przepisów postępowania tj. art. 7 k.p.k., która mogła mieć wpływ na treść orzeczenia polegająca na:

a. braku wszechstronnej oceny materiału dowodowego i pominięciu wyjaśnień oskarżonego w zakresie w jakim wskazał, że pokrzywdzona zataczała się i była po silnym wpływie alkoholu, co doprowadziło do błędnego ustalenia, że pokrzywdzona była w chwili zdarzenia zdolna do rzetelnego zapamiętywania przebiegu zdarzenia, podczas gdy wyjaśnienia oskarżonego oraz fakt posiadania przez pokrzywdzoną 0,5 mg/l alkoholu w wydychanym powietrzu przeczą temu;

b. pominięciu faktu, iż w chwili zdarzenia było ciemno oraz pominięciu wyjaśnień oskarżonego w zakresie w jakim wskazał, że podczas zdarzenia miał na szyi długi i gruby srebrny łańcuszek, co doprowadziło do błędnego ustalenia, że oskarżony posługiwał się nożem, podczas gdy z w/w okoliczności oraz z zeznań pokrzywdzonej o tym, że przedmiotem przypominający nóż w ogóle nie był ostry wynika, że oskarżony nie posługiwał się nożem;

c. sprzecznym z zasadami logicznego rozumowania uznaniu, że pokrzywdzona zeznawała w sposób jednoznaczny i konsekwentny, podczas gdy zeznania pokrzywdzonej zawierają sprzeczności w zakresie rzekomych gróźb, użycia noża i przewrócenia się pokrzywdzonej, których pokrzywdzona nie była w stanie wyjaśnić podczas składania zeznań przed sądem, co doprowadziło do błędnego ustalenia, że oskarżony posługiwał się nożem i groził pokrzywdzonej, podczas gdy oskarżony dopuścił się wyłącznie kradzieży plecaka.

2. obrazę przepisów prawa materialnego, tj. art. 46 § 1 k.k. polegającą na przyznaniu zadośćuczynienia bez dokonania oceny rozmiaru krzywdy i rozważenia wszystkich okoliczności sprawy co doprowadziło do dowolnego ustalenia wysokości zadośćuczynienia.

Obrończyni wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku przez zakwalifikowanie czynu przypisanego oskarżonemu w pkt I z art. 278 § 1 k.k. i uniewinnienie oskarżonego od popełnienia czynu opisanego w punkcie II części wstępnej wyroku oraz o oddalenie wniosku prokuratora o zasądzenie zadośćuczynienia na rzecz pokrzywdzonej.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje.

Nie zasługuje na uwzględnienie apelacja obrończyni oskarżonego zwrócona przeciwko rozstrzygnięciu o winie osk. E. S..

Niezasadny jest zarzut, że Sąd I instancji ocenił dowody z obrazą art. 7 k.p.k. Zarzut ten skierowany jest przede wszystkim przeciwko ocenie Sądu I instancji wyrażonej wobec zeznań pokrzywdzonej J. R. (1), które Sąd ten uznał za dowód wiarygodny. Stanowisko takie jest w pełni zasadne. W zarzucie kwestionującym uznanie zeznań pokrzywdzonej za dowód wiarygodny, podnosi się okoliczności albo nieodpowiadające prawdzie, albo zupełnie nieistotne. I tak: nie jest prawdą, co pisze się w pkt 1a apelacji obrończyni oskarżonego, że pokrzywdzona w chwili czynu „zataczała się i była pod silnym wpływem alkoholu”, co miało wykluczać jej zdolność do zapamiętania i odtworzenia przebiegu zdarzenia. Pokrzywdzona nie przeczy, że piła alkohol i była pod jego działaniem, jednak - jak zeznała - „wszystko pamiętała, normalnie szła, nie była pijana, przeszła na piechotę z P., czyli szła około pół godziny, czuła się bardzo dobrze” (k. 55). Ustalony zaraz po zdarzeniu stopień stężenia alkoholu w organizmie pokrzywdzonej (050 mg/l, k. 1) także pozwala ustalać, że stan jej nietrzeźwości nie był znaczny i absolutnie pozwalał na zapamiętanie przebiegu zdarzenia. O przestępstwie pokrzywdzona od razu zawiadomiła Policję i przybyli na miejsce zdarzenia policjanci niezwłocznie przystąpili do wykonywania czynności procesowej z udziałem pokrzywdzonej (k. 1-6), co na pewno nie miałyby miejsca, gdyby była ona - jak podaje obrończyni oskarżonego - „pod silnym wpływem alkoholu”.

Całkowicie chybiony jest argument podniesiony w pkt 1b zarzutu obrazę art. 7 k.p.k. To prawda - co podnosi się w zarzucie - że w chwili napaści oskarżonego na pokrzywdzoną było jeszcze ciemno, ale zawarta tam sugestia, że pokrzywdzona mogła pomylić nóż, jakim według jej konsekwentnych i stanowczych twierdzeń oskarżony posługiwał się podczas napadu, ze srebrnym łańcuszkiem, jaki oskarżony miał wówczas zawieszony na szyi, jest całkowicie dowolne. Podobnie ocenić należy odwołanie się (pkt 1c) do wy tłumaczalnych i nic nie znaczących drobnych różnic w zeznaniach pokrzywdzonej, a więc: że zeznając w dniu 3.03.2017 r. (k. 55) nie wspomniała, że kiedy została przewrócona na ziemię przez oskarżonego, to także on upadł (co w świetle jej zeznań jest bezsporne - k.6, 127) i że wcześniej w tym samym dniu (k. 43) nie powiedziała, że oskarżony miał jej grozić zabójstwem przy żądaniu wydania pieniędzy (str. 3 apelacji). W zeznaniach zapisanych na k. 43 pokrzywdzona nie opisywała przebiegu zdarzenia, a była wypytywana tylko na okoliczność ubioru napastnika. Pominięcie zatem w tych zeznaniach, że żądanie „dawaj kasę” zostało poparte - jak na k. 6 -groźbą zabójstwa nie dyskwalifikuje zeznań pokrzywdzonej i nie podważa ich wiarygodności. Nie jest przy tym prawdą, co podnosi skarżąca obrończyni (str. 3 apelacji), że pokrzywdzona w zeznaniach złożonych w dniu 3.03.2017 r. „zaprzeczyła, aby padły jakiegokolwiek groźby” ze strony oskarżonego. Takiego stwierdzenia w jej zeznaniach absolutnie nie ma. Wiarygodności zeznań pokrzywdzonej nie podważa wreszcie wskazanie w omawianej apelacji (str. 4), że: „Z jednej strony pokrzywdzona twierdzi, że oskarżony przyłożył jej nóż do szyi, a z drugiej strony wskazuje, że przedmiot ten w ogóle nie był ostry”. Przede wszystkim pokrzywdzona konsekwentnie i stanowczo zeznaje, że oskarżony przyłożył jej do szyi nóż. Co do tego (o jaki przedmiot chodzi) nie ma żadnych wątpliwości. W ani jednym miejscu jej zeznań nie pojawia się stwierdzenie, że oskarżony miał przyłożyć jej do szyi nieokreślony „przedmiot”, który „nie był ostry”. Pokrzywdzona wyraziła się jedynie, że według niej, nóż jaki oskarżony przyłożył jej do szyi „nie wydawał się jakiś bardzo ostry” (k. 55, 126-127), co absolutnie nie wprowadza najmniejszej nawet wątpliwości co do tego, jakim „przedmiotem” posłużył się oskarżony.

Sąd Okręgowy dobrze i wszechstronnie ocenił zeznania pokrzywdzonej, mając na uwadze także okoliczności wynikające z dalszych dowodów przeprowadzonych na rozprawie. W oparciu o te dowody wyczerpująco odniósł się do przeciwnych nim wyjaśnień oskarżonego, prawidłowo odmawiając im wiary, że czyn jego skierowany przeciwko J. R. (2) wyczerpał tylko znamiona kradzieży. Wiarygodne zeznania pokrzywdzonej nie pozostawiają żadnych wątpliwości, że oskarżony jest sprawcą przypisanej mu zbrodni z art. 280 § 2 k.k. i że popełnił także czyn z art. 245 k.k. Stanowcze i konsekwentne (k. 6, 55, 126-127) są zeznania pokrzywdzonej, że oskarżony odchodząc z jej plecakiem zagroził jej

zabójstwem, jeżeli zgłosi o zdarzeniu Policji i groźba ta przestraszyła pokrzywdzoną. Obawy spełnienia takiej groźby pokrzywdzona wyrażała także w czasie postępowania (k.56).

W części uzasadniony jest natomiast zarzut obrońcy oskarżonego zwrócony przeciwko orzeczeniu o środku kompensacyjnym z art. 46 § 1 k.k. Orzekając o tym środku Sąd I instancji nie dopuścił się jednak zarzuconej w apelacji obrazy prawa materialnego. Z ustaleń Sądu I instancji bezspornie wynika, że oskarżony naruszył nietykalność cielesną pokrzywdzonej, zastraszał ją, czym godził w jej dobra osobiste, a to na podstawie art. 448 k.c. uprawniało Sąd I instancji do przyznania pokrzywdzonej odpowiedniej sumy tytułem zadośćuczynienia za krzywdę wynikającą z tego naruszenia. Przepis art. 448 k.c. stanowi bowiem, że: w razie naruszenia dobra osobistego sąd może przyznać temu, czyje dobro osobiste zostało naruszone, odpowiednią sumę tytułem zadośćuczynienia pieniężnego za doznaną krzywdę. Wprawdzie orzeczenie środka kompensacyjnego nie było in concreto obligatoryjne, gdy zważy się, że prokurator dopiero w wystąpieniu końcowym, już po zamknięciu przewodu sądowego, wnioskuje o orzeczenie takiego środka od oskarżonego (patrz art. 49a k.p.k.), ale na podstawie art. 46 § 1 k.k. środek kompensacyjny może być orzeczony także w postaci fakultatywnej i wniosek prokuratora wskazywał na celowość takiego orzeczenia, co zostało przez Sąd I instancji uwzględnione. Biorąc zaś pod uwagę, że do naruszenia dóbr osobistych pokrzywdzonej doszło w wyniku przestępstwa popełnionego przez oskarżonego, a zadośćuczynienie za naruszenie dóbr osobistych spełnia także cel represyjny (por. uchwałę SN z 8.12.1973 r., III CZP 37/73, OSNCP 1974, Nr 9, poz. 145), orzeczenie Sądu I instancji co do zasady nie może być kwestionowane. Bezzasadny jest wniosek apelacji o „oddalenie wniosku prokuratora o zasądzenie zadośćuczynienia na rzecz pokrzywdzonej”. Zgodzić należy się natomiast ze skarżącą, że przyznana w zaskarżonym wyroku kwota zadośćuczynienia (1000 zł) jest nadmierna w stosunku do krzywdy pokrzywdzonej, która sama o zadośćuczynienie nie wnosiła, a działania oskarżonego nie określała jako szczególnie brutalnego (k. 55). Uwzględniając okoliczności czynu oraz sposób zachowania się oskarżonego i skutki na dobrach osobistych pokrzywdzonej, a także cel represyjny orzekań środka kompensacyjnego i możliwości oskarżonego, właściwą kwotą zadośćuczynienia dla pokrzywdzonej jest kwota 500 zł, co obligowało zmienić zaskarżony wyrok w tej części.

II

Uzasadniona w części jest apelacja prokuratora. Wprawdzie, biorąc pod uwagę dotychczasową opinię o oskarżonym (k. 82), podkreślaną przez pokrzywdzoną okoliczność, że oskarżony w czasie czynu: „(...) nie wyglądał na jakiegoś bandytę, recydywistę czy zdeterminowanego” (k.55) oraz niewielką szkodę spowodowaną przestępstwem i że po raz pierwszy będzie on odbywał karę pozbawienia wolności, należy zaakceptować ustalenia Sądu Okręgowego o podstawie z art. 60 § 2 k.k. do zastosowania nadzwyczajnego złagodzenia kary za przypisany oskarżonemu czyn z art. 280 § 2 k.k. Zarzut kwestionujący te ustalenia, wskazany w pkt I apelacji prokuratora, odwołuje się do okoliczności uwzględnionych przez Sąd Okręgowy i pomniejsza okoliczności dla oskarżonego korzystne. W pełni natomiast uzasadniony jest zarzut wskazany w pkt II apelacji prokuratora. Zakres w jakim Sąd Okręgowy zastosował wobec oskarżonego nadzwyczajne złagodzenie kary nie uwzględnia w wymaganym stopniu skali karygodności czynu oskarżonego, wynikającej przede wszystkim ze sposobu jego wykonania oraz stopnia winy oskarżonego.

Oskarżony napadł pokrzywdzoną niespodziewanie, gdy ta spokojnie wracała do domu. Napadł ją na ulicy, w miejscu publicznym, w którym każdy ma prawo czuć się bezpieczny i wolny od podobnych zachowań. Dalsze czynności oskarżonego, polegające na przewróceniu pokrzywdzonej, przyłożeniu jej noża do szyi i zażądaniu „wydania kasy” znamionują czyn groźny, wymagający odpowiednio surowej reakcji karnej. Uwzględniając te okoliczności oraz w prawidłowych proporcjach przyjmowane przez Sąd I instancji okoliczności łagodzące dla oskarżonego, zastosowanie wobec oskarżonego nadzwyczajnego złagodzenia kary na podstawie art. 60 § 2 k.k. nie może polegać na wymierzeniu mu kary tak znacznie, jak zastosowano to w zaskarżonym wyroku, odbiegającej od kary najniższej przewidzianej w sankcji art. 280 § 2 k.k. Konieczność uwzględnienia w karze istotnych okoliczności obciążających oskarżonego, o jakich wyżej oraz potrzeby w zakresie kształtowania przez karę świadomości prawnej społeczeństwa (art. 53 § 1 k.k.), obliguje do określenia tej kary na poziomie wyraźnie wyższym, niż uczynił to Sąd Okręgowy. Prawidłowa ocena całokształtu okoliczności decydujących o karze dla osk. E. S. uzasadnia wymierzenie mu za czyn z art. 280 § 2 k.k., przy zastosowaniu art. 60 § 2 k.k., kary pozbawienia wolności w wysokości 2 lat i 3 miesięcy. W takiej też wysokości

należało określić karę łączną, mając na uwadze to, że przypisany oskarżonemu występki z art. 245 k.k. był czynem w ramach jednego przestępczego zdarzenia.

Mając to wszystko na uwadze wyrokowano, jak na wstępie. Oskarżonego zwolniono od obowiązku poniesienia kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze, albowiem nie jest on w stanie kosztów tych ponieść.

SSA Wojciech Kociubiński SSA Piotr Kaczmarek SSA Cezariusz Baćkowski