

Sygnatura akt II AKa 295/19

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 20 listopada 2019 r.

Sąd Apelacyjny we Wrocławiu II Wydział Karny w składzie:

Przewodniczący sędzia SA Cezariusz Baćkowski

Sędziowie: SSA Andrzej Kot (spr.)

SSA Jerzy Skorupka

Protokolant: Wiktoria Dąbrowicz

przy udziale prokuratora Prokuratury (...) Zbigniewa Jaworskiego

po rozpoznaniu w dniu 20 listopada 2019 r.

sprawy oskarżonego J. K.

z art. 13 § 1 kk w związku z art. 280 § 2 kk

na skutek apelacji wniesionej przez prokuratora i oskarżonego

od wyroku Sądu Okręgowego w Legnicy

z dnia 30 maja 2019 r. sygn. akt III K 138/18

I. zmienia zaskarżony wyrok wobec J. K. w ten sposób, że orzeczoną karę pozbawienia wolności obniża do roku;

II. w pozostałej części zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy;

III. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. A. R. 738 zł w tym należny podatek od towarów i usług, tytułem obrony z urzędu w postępowaniu odwoławczym;

IV. zwalnia oskarżonego z obowiązku ponoszenia wydatków związanych z jego apelacją zaliczając je na rachunek Skarbu Państwa, wydatkami postępowania odwoławczymi związanymi zaś z apelacją prokuratora obciąża Skarb Państwa.

UZASADNIENIE

J. K. został oskarżony o to, że :

w dniu 02 października 2018 roku w L., na terenie (...), po uprzednim użyciu noża wobec nieustalonej kobiety poprzez jego przyłożenie pokrzywdzonej do szyi, zażądał wydania od niej pieniędzy w kwocie 100 zł, lecz zamierzonego celu w postaci zaboru mienia nie osiągnął z uwagi na postawę pokrzywdzonej oraz interwencję pracownika ochrony,

tj. o czyn z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 280 § 2 k.k.

Sąd Okręgowy w Legnicy wyrokiem z dnia 30 maja 2019 r., sygn.. akt: III K 138/18 orzekł:

I. uznał oskarżonego J. K. za winnego tego, że w dniu 02 października 2018r. w L., województwa (...), posługując się nożem usiłował dokonać kradzieży pieniędzy w kwocie 100 złotych na szkodę nieustalonej osoby w ten sposób, że przystawił jej nóż do szyi i zażądał wydania w/w kwoty, lecz zamierzonego celu nie osiągnął z uwagi na opór pokrzywdzonej oraz interwencję osoby trzeciej to, jest o czyn z art. 13 § 1 kk w zw. z art. 280 § 2 kk i za to na podstawie art. 14 § 1 kk w zw. z art. 280 § 2 kk przy zastosowaniu art. 60 § 2 kk w zw. z art. 60 § 6 pkt. 2 kk skazał go na karę 2 lat pozbawienia wolności,

II. na podstawie art. 44 § 2 kk orzekł przepadek na rzecz Skarbu Państwa dowodu rzeczowego w postaci noża kuchennego opisanego na k. 81 akt sprawy pod poz. 1,

III. na podstawie art. 63 § 1 kk zaliczył oskarżonemu na poczet orzeczonej kary pozbawienia wolności okres jego rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie od dnia 02 października 2018r., godz. 17:00 do dnia 31 stycznia 2019r., godz. 14:00 przyjmując, że jeden dzień rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie odpowiada jednemu dniowi kary pozbawienia wolności;

IV. na podstawie art. 624 kpk zwolnił oskarżonego od kosztów sądowych w tym opłat w sprawie;

V. zasądził od Skarbu Państwa na rzecz adw. A. R. kwotę 1080,00 zł + podatek VAT za udzieloną oskarżonemu pomoc prawną z urzędu.

Apelacje od tego wyroku wnieśli: oskarżony oraz prokurator.

Obrończyni oskarżonego J. K. zaskarżyła wyrok co do punktów I, II, III, IV – zarzucając:

1. błąd w ustaleniach faktycznych, przyjętych za podstawę rozstrzygnięcia, który miał istotny wpływ na treść zaskarżonego wyroku, polegający na uznaniu, że :

a) działanie oskarżonego zakończyło się w fazie usiłowania obliczonego na zdobycie pieniędzy, podczas gdy w sprawie nie ustalono osoby pokrzywdzonej, zachowanie oskarżonego zmierzało jedynie do zwrócenia na siebie uwagi, aby mógł uzyskać pomoc specjalistyczną;

b) zachowanie oskarżonego wyczerpywało znamiona usiłowania udolnego podczas gdy było to zachowanie nieudolne, gdyż z wyjaśnień oskarżonego jednoznacznie wynika, że upozorował on napad jedynie z chęci osiągnięcia efektu w postaci zatrzymania jego osoby, albowiem potrzebował on pomocy, co winno skutkować ustaleniem, że oskarżony nie podlega karze za usiłowanie rozboju i umorzeniem postępowania na podstawie art. 17 § 1 pkt 4 k.p.k.

2. naruszenie przepisów prawa procesowego art. 7 k.p.k. i 410 k.p.k., polegające na przekroczeniu granic swobodnej oceny dowodów i zastąpienie jej oceną dowolną, albowiem Sąd odmówił wiary wyjaśnieniom oskarżonego, że upozorował on akcję kradzieży pieniędzy na szkodę pokrzywdzonej wyłącznie po to, żeby zostać zatrzymanym oraz, że w ogóle nie miał zamiaru zabrania jej pieniędzy, podczas gdy z wyjaśnień złożonych na rozprawie w dniu 31.01.2019 roku, jednoznacznie wynika, że oskarżony nie chciał zrobić pokrzywdzonej krzywdy, ani też nie potrzebował pieniędzy, ponieważ oskarżony chciał tylko zwrócić na siebie uwagę jedynie po to, aby udzielono jemu fachowej pomocy, nie wiedział do kogo ma się zwrócić o tę pomoc, nie mógł sobie poradzić z faktem, że umarła jemu żona, miał myśli samobójcze po jej śmierci, co w konsekwencji winno skutkować umorzeniem postępowania, albowiem oskarżony dobrowolnie odstąpił od usiłowania dokonania rozboju.

Podnosząc powyższe zarzuty, apelująca wniosła o :

1. zmianę zaskarżonego wyroku w pkt I-szym i przyjęcie, że oskarżony J. K. dobrowolnie odstąpi od dokonania zarzucanego mu usiłowania rozboju i na podstawie art. 17 § 1 pkt 4 k.p.k. umorzenie postępowania karnego,

2. uchylenie pkt II, III, IV wyroku,

ewentualnie:

3. uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I-szej instancji.

Prokurator (...)w L.zaskarżył wyrok w części rozstrzygnięcia o karze, zarzucając:

błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, który miał wpływ na jego treść, polegający na błędnym uznaniu, iż w okolicznościach przedmiotowej sprawy zachodzą warunki do nadzwyczajnego złagodzenia orzeczonej wobec oskarżonego kary pozbawienia wolności na podstawie art. 60 § 2 k.k., podczas gdy prawidłowa ocena zgromadzonego materiału dowodowego prowadzi do wniosku, że brak jest podstaw do traktowania czynu oskarżonego jako szczególnie uzasadnionego wypadku, kiedy nawet najniższa kara przewidziana za przestępstwo byłaby niewspółmiernie surowa, w szczególności uwzględniając, że oskarżony uprzednio wielokrotnie karany dopuścił się przypisanej mu zbrodni o znacznym stopniu społecznej szkodliwości, naruszając nietykalność osobistą pokrzywdzonej poprzez przyłożenie jej noża do szyi, działając przy tym przede wszystkim z chęci zysku w sposób uprzednio zaplanowany.

Podnosząc powyższy zarzut, wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez wyeliminowanie z podstawy prawnej skazana w punkcie I części dyspozytywnej wyroku art. 60 § 2 k.k. i art. 60 § 6 pkt 2 k.k. oraz podwyższenie orzeczonej wobec oskarżonego kary pozbawienia wolności do 4 lat.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Ze złożonych apelacji częściowo zasadna okazała się ta wniesiona przez obrończynię oskarżonego, do niej też - jako, że kwestionuje wyrok w całości - Sąd Apelacyjny odniósł się w pierwszej kolejności.

Chybiony jest zarzut apelującej, że Sąd dopuścił się błędu w ustaleniach faktycznych przyjmując, że czyn oskarżonego wkroczył w stadium usiłowania udolnego i brak było podstaw do przyjęcia dobrowolności odstąpienia od usiłowania w rozumieniu art. 15 kk. Wbrew wywodom autorki apelacji, dość wybiórczo przywołującej w jej uzasadnieniu treść przeprowadzonych dowodów, nie budzi wątpliwości, że oskarżony posługując się nożem, grożąc jego użyciem zażądał od pokrzywdzonej wydania mu pieniędzy w wysokości 100 zł. Sąd Okręgowy nie naruszając przepisu art. 7 kpk zasadnie dał wiarę wyjaśnieniom oskarżonego złożonym w toku śledztwa, że gdyby pokrzywdzona wydała ową kwotę, przyjąłby ją, ponieważ potrzebował pieniędzy na papierosy i jedzenie. Wycofanie się z tej wersji na rozprawie nie było przekonujące, szczególnie gdy zważyć, że nie potwierdzone zostały wyjaśnienia oskarżonego dotyczące posiadania w inkryminowanym czasie 250 zł. Poza sporem jest, tak zresztą ustala Sąd Okręgowy, że oskarżony nie chciał zrobić krzywdy pokrzywdzonej, tzn. nie zamierzał zrealizować kierowanej do niej groźby użycia przemocy. Nie wpływa to jednak na ocenę prawną czynu na płaszczyźnie art. 13 par. 1 kk w zw. z art. 280 par. 2 kk. Nie może być mowy o nieudolności usiłowania w rozumieniu art. 13 par.2 kk, bo takie występuje tylko wówczas, kiedy sprawca bezpośrednio zmierza do dokonania, które jest obiektywnie niemożliwe. Tymczasem pokrzywdzona na skutek groźby oskarżonego mogłaby wydać pieniądze, których się domagał, a oskarżony - jak deklarował w postępowaniu przygotowawczym - pieniądze by przyjął. Podziela Sąd Apelacyjny argumenty Sądu I instancji przywołane w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, że nie mamy w realiach niniejszej sprawy do czynienia z dobrowolnym odstąpieniem od usiłowania popełnienia przestępstwa. Dokonanie zbrodni rozboju nastąpiłoby bowiem z chwilą spełnienia żądania oskarżonego wydania pieniędzy popartego groźbą użycia przemocy. Owo wydanie nie nastąpiło dlatego, że oskarżony zaniechał kontynuowania zamachu, tylko dlatego że pokrzywdzona odmówiła wydania pieniędzy i zainterweniowała pracownica ochrony.

Rację ma natomiast skarżąca obrończyni, co odpowiada ustaleniom Sądu Okręgowego, że motywem działania oskarżonego było zwrócenie na siebie uwagi i spowodowanie zatrzymania i umieszczenia w areszcie, czego dowodzi już wcześniejsze zawiadomienie funkcjonariuszy Policji o niepopełnionym przestępstwie, czy też zachowanie oskarżonego po przestępstwie, kiedy biernie i spokojnie oczekiwał na przyjazd Policji. Jeszcze raz należy podkreślić, że zachowanie

owo należy jednak oceniać w kategoriach motywacji czynu, a nie braku realizacji znamion jego strony podmiotowej (zamiaru).

Apelacja obrońcy oskarżonego - co do winy - obligowała kontrolę zaskarżonego orzeczenia także w zakresie orzeczenia o karze. W tej kwestii Sąd Apelacyjny, pomimo tego, że kara ta została orzeczona poniżej dolnej granicy ustawowego zagrożenia, przy zastosowaniu art. 60 par. 2 kk, uznał, że nadal razi ona surowością. Nie podzielił w związku z tym także zarzutu podniesionego w apelacji Prokuratora. Otóż w niedostatecznym stopniu został uwzględniony fakt, że do dokonania czynu ostatecznie nie doszło. Tożsamość pokrzywdzonej nie została ustalona, w związku z tym nie można też zasadnie twierdzić, że przestępcze zachowanie wywołało poważne następstwa w jej psychice. Poza sporem jest, co już podniesiono wyżej, że oskarżony nie miał zamiaru zrealizować swojej groźby. Znajdował się w złym stanie psychicznym, co wynika z relacji osobowych źródeł dowodowych. Nie może oskarżyciel publiczny odwoływać się do wcześniejszej karalności skoro, jak wynika z informacji nadesłanych z Rejestru Karnego, jest on osobą niekaraną. Ma ponad siedemdziesiąt lat, jest osobą schorowaną. Wbrew wywodom apelującego Prokuratora, opinia z miejsca zamieszkania nie jest jednoznacznie negatywna. Zachowanie oskarżonego zaraz po przestępstwie, wyrażona później w toku postępowania skrucha i żal jest zdaniem Sądu Odwoławczego autentyczna. W tym stanie rzeczy orzeczenie sankcji w rozmiarze jednego roku znajduje pełne uzasadnienie. W zestawieniu bowiem z powyższymi okolicznościami i tak jawi się ona jako surowa i wystarczająco dolegliwa. Trudno także stwierdzić, że nie zostały zrealizowane wszystkie inne cele kary, jeśli uwzględnić choćby wiek sprawcy, „stan depresyjny”, który wywołał przestępcze zachowanie, wreszcie prezentowaną później postawę.

Z tych wszystkich powodów Sąd Apelacyjny orzekł jak w wyroku. Orzeczenie o kosztach postępowania znajduje uzasadnienie w treści art. 624 par. 1 kpk. O wynagrodzeniu za obronę z urzędu Sąd orzekł na podstawie art. 29 ustawy - Prawo o adwokaturze.

<i>Andrzej Kot</i>	<i>Cezariusz Baćkowski</i>	<i>Jerzy Skorupka</i>
---------------------------	-----------------------------------	------------------------------