

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 5 sierpnia 2014 r.

Sąd Apelacyjny w Białymstoku w II Wydziale Karnym w składzie

Przewodniczący	SSA Jacek Dunikowski
Sędziowie	SSA Andrzej Ulitko SSA Piotr Sławomir Niedzielak (spr.)
Protokolant	Magdalena Suchocka

przy udziale Prokuratora Prokuratury Apelacyjnej w Białymstoku – Małgorzaty Gasińskiej - Werpachowskiej
po rozpoznaniu w dniu 5 sierpnia 2014 r.

sprawy **K. M. s. S.**

oskarżonego z art. 280 § 1 k.k.

z powodu apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonego

od wyroku Sądu Okręgowego w Olsztynie

z dnia 10 kwietnia 2014 r. sygn. akt II K 33/14

I. utrzymuje w mocy wyrok w zaskarżonej części, uznając apelację za oczywiście bezzasadną;

II. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. R. Z. 738 zł (w tym 138 zł należnego podatku VAT) tytułem wynagrodzenia za nieopłaconą obronę z urzędu oskarżonego przed sądem odwoławczym oraz 351,04 zł tytułem zwrotu kosztów przejazdu na rozprawę odwoławczą;

III. zwalnia oskarżonego od zapłaty na rzecz Skarbu Państwa kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze.

UZASADNIENIE

K. M. został oskarżony o to, że

I. w dniu 19 listopada 2013r. w m. B. posługując się nożem dokonał rozboju, w ten sposób, że grożąc sprzedawczyni sklepu – I. K. natychmiastowym użyciem przemocy poprzez okazanie noża połączone z żądaniem wydania pieniędzy, zabrał w celu przywłaszczenia kasę fiskalną o wartości 2000 zł oraz znajdujące się w niej pieniądze w kwocie 1080 zł, czym działał na szkodę właściciela sklepu – A. P.;

- tj. o czyn z art. 280 § 2 k.k.

II. w dniu 20 listopada 2013r. w m. K. dokonał rozboju, w ten sposób, że grożąc sprzedawczyni sklepu – A. S. natychmiastowym użyciem przemocy, poprzez okazanie przedmiotu przypominającego pistolet, zabrał w celu przywłaszczenia szufladę wraz z kasetą o wartości 400 zł oraz znajdujące się w niej pieniądze w kwocie 1272,90 zł, czym działał na szkodę właściciela sklepu – L. W.;

- tj. o czyn z art. 280 § 1 k.k.

III. w dniu 5 grudnia 2013r. w (...) przy ul. (...)w B. dokonał rozboju, w ten sposób, że używając przemocy w postaci mocnego odepchnięcia na ścianę sprzedawczyni sklepu – A. B. dokonał zaboru w celu przywłaszczenia kasy fiskalnej o wartości 2300 zł z zawartością pieniędzy w kwocie 187,42 zł działając na szkodę właściciela sklepu X. J.;

- tj. o czyn z art. 280 § 1 k.k.

IV. w dniu 5 grudnia 2013r. w mini markecie (...) przy ul. (...) w B. po uprzednim stłuczeniu szyby zabezpieczającej o wartości 230 zł i wyrwaniu przewodów elektrycznych dokonał zaboru w celu przywłaszczenia kasy fiskalnej oraz szuflady z kasy fiskalnej i znajdujących się tam pieniędzy w kwocie 1536,51 zł na szkodę właścicieli sklepu S. O. i K. D.;

- tj. o czyn z art. 278 § 1 k.k.

Wyrokiem z dnia 10 kwietnia 2014 r., sygn. akt II K 33/14 Sąd Okręgowy w Olsztynie:

I. oskarżonego K. M. uznał za winnego popełnienia zarzucanego mu w pkt I czynu i za to na podstawie art. 280 § 2 k.k. skazał go i wymierzył mu karę 3 (trzech) lat i 2 (dwóch) miesięcy pozbawienia wolności;

II. oskarżonego K. M. uznał za winnego popełnienia zarzucanego mu w pkt II czynu i za to na podstawie art. 280 § 1 k.k. skazał go i wymierzył mu karę 2 (dwóch) lat i 2 (dwóch) miesięcy pozbawienia wolności;

III. oskarżonego K. M. uznał za winnego popełnienia zarzucanego mu w pkt III czynu i za to na podstawie art. 280 § 1 k.k. skazał go i wymierzył mu karę 2 (dwóch) lat i 2 (dwóch) miesięcy pozbawienia wolności;

IV. oskarżonego K. M. uznał za winnego popełnienia zarzucanego mu w pkt IV czynu, z tym, że ustalił, że dokonał zaboru dwóch szuflad z kas fiskalnych wraz ze znajdującymi się w nich pieniędzmi w kwocie 1536,51 zł i za to na podstawie art. 278 § 1 k.k. skazał go i wymierzył mu karę 1 (jednego) roku pozbawienia wolności;

V. na podstawie art. 85 k.k. i art. 86 § 1 k.k. wymierzył oskarżonemu karę łączną 4 (czterech) lat i 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności;

VI. na podstawie art. 63 § 1 k.k. na poczet orzeczonej wobec oskarżonego kary pozbawienia wolności zaliczył okres jego rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie od 9 grudnia 2013 r. do 10 kwietnia 2014 r.;

VII. na podstawie art. 46 § 1 k.k. orzekł wobec oskarżonego obowiązek naprawienia szkody poprzez:

- a) uiszczenie na rzecz A. P. kwoty 1580 zł,
- b) uiszczenie na rzecz L. W. kwoty 1672,90 zł,
- c) uiszczenie na rzecz X. J. kwoty 2487,42 zł,
- d) uiszczenie na rzecz S. O. i K. D. kwoty 2130,21 zł;

VIII. o dowodach rzeczowych zapisanych w księdze przechowywanych przedmiotów Sądu Okręgowego w Olsztynie pod numerem (...) a wskazanych na k. 331 akt sprawy rozstrzygnął w sposób następujący:

a) na podstawie art. 44 § 2 k.k. orzekł przepadek dowodów rzeczowych w postaci noża z napisem (...) wraz z pochwą oraz czapki koloru czarnego z wyciętymi otworami (poz. (...) i (...)),

b) na podstawie art. 230 § 1 k.p.k. dowód rzeczowy w postaci dwóch tablic rejestracyjnych o numerze (...) (poz. (...)) nakazał zwrócić Wydziałowi Komunikacji Starostwa Powiatowego w O.,

c) na podstawie art. 230 § 1 k.p.k. pozostałe dowody rzeczowe (poz. (...), (...), (...), (...), (...)) nakazał zwrócić oskarżonemu;

IX. na podstawie art. 624 § 1 k.p.k. zwolnił oskarżonego od zapłaty na rzecz Skarbu Państwa kosztów sądowych;

X. zasądził od Skarbu Państwa na rzecz adw. R. Z. kwotę 1020 złotych powiększoną o należny podatek VAT w stawce 23 % tytułem wynagrodzenia za obronę oskarżonego z urzędu w postępowaniu przygotowawczym i sądowym.

Od wyroku tego wniósł apelację obrońca oskarżonego K. M..

Na zasadzie art. 425 1 i 2 kpk oraz art. 444 kpk zaskarżył powyższy wyrok w całości w odniesieniu do czynu zarzucanego oskarżonemu w pkt II aktu oskarżenia, zaś w pozostałym zakresie w części dotyczącej wymierzenia oskarżonemu kary łącznej 4 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności.

Na podstawie art. 427 § 2 kpk i art. 438 pkt 2, 3 i 4 kpk zarzucił wyrokowi :

I. w zakresie odnoszącym się do czynu z pkt II aktu oskarżenia, obrazę przepisów postępowania mogącą mieć wpływ na treść orzeczenia, a w szczególności art. 7 kpk, 410 kpk polegającą na przekroczeniu granic swobodnej oceny dowodów poprzez pominięcie istotnych okoliczności dla rozstrzygnięcia, w wyniku czego, odnośnie tego czynu zostały przyjęte dowolne ustalenia faktyczne, uznające iż oskarżony groził A. S. użyciem przemocy;

II. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku, mający wpływ na jego treść, a polegający na stwierdzeniu, że oskarżony dopuścił się zarzucanego mu w pkt II aktu oskarżenia czynu z art. 280§1 kk, mimo poważnych wątpliwości w tym względzie, wynikających między innymi z niejednoznacznych zeznań A. S. w zakresie zastosowania wobec niej groźby użycia przemocy poprzez okazanie przedmiotu przypominającego pistolet oraz wobec wymowy innych dowodów, w tym treści wyjaśnień oskarżonego;

III. rażąco niewspółmierność (surowość) orzeczonej kary łącznej pozbawienia wolności.

Na podstawie art. 427 kpk w zw. z art. 437 kpk wniósł o :

zmianę zaskarżonego wyroku poprzez wyeliminowanie w opisu czynu zarzucanego oskarżonemu w pkt II wyroku zwrotu: „dokonał rozboju w ten sposób, że grożąc sprzedawczyni A. S. natychmiastowym użyciem przemocy, poprzez okazanie przedmiotu przypominającego pistolet” i przyjęcie, iż stanowi on występki z art. 278§1 kk oraz wymierzenie mu za ten czyn jednostkowej kary pozbawienia wolności w znacznie niższym rozmiarze od orzeczonej, a ponadto uchylenie orzeczenia o karze łącznej z pkt V wyroku i wymierzenie oskarżonemu kary łącznej w wymiarze 3 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Wywiedziona apelacja nie zasługiwała na uwzględnienie i jest bezzasadna w stopniu oczywistym.

Analiza zaskarżonego wyroku i jego uzasadnienia, przez pryzmat treści wywiedzonego środka odwoławczego, w kontekście całości ujawnionego materiału dowodowego, nie daje obiektywnych podstaw do uznania, aby kontrolowane orzeczenie dotknięte było obrazą przepisów postępowania przywołanych w apelacji, a w konsekwencji

podniesionym przez obronę błędem w ustaleniach faktycznych. Nie sposób podzielić również zarzutu rażącej niewspółmierności wymierzonej oskarżonemu kary łącznej.

Należy podnieść, że Sąd Okręgowy analizował zeznania A. S. w kontekście całości dowodów istotnych dla rozstrzygnięcia w przedmiocie drugiego z zarzucanych oskarżonemu czynów, mając na względzie zarówno okoliczności korzystne, jak i niekorzystne dla oskarżonego i na tej podstawie, w sposób wolny od błędów logicznych oraz zgodny ze wskazaniami wiedzy i doświadczenia życiowego, poczynił trafne ustalenia faktyczne, które dawały pełne podstawy do przyjęcia, że oskarżony dopuścił się rozboju w typie podstawowym z art. 280 § 1 kk, nie zaś – jak to chce apelujący – kradzieży zwykłej z art. 278 § 1 kk. Swoje stanowisko w tym zakresie Sąd meriti przejrzyście i przekonująco wyłożył w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku.

Sąd Okręgowy w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku nie przywołał wprawdzie w odniesieniu do dowodu z zeznań A. S. – kart 228-230, tj. protokołu z jej przesłuchania przez prokuratora, niemniej nie może to oznaczać automatycznie, że ich faktycznie nie rozważał, tym bardziej, iż ujawnił je na rozprawie w dniu wyrokowania (k.458), a świadek potwierdziła ich treść i odniosła się do potencjalnych niespójności.

Niemniej jednak, gdyby nawet przedmiotowe przesłuchanie faktycznie podczas wyrokowania przeoczył, to – wbrew sugestiom obrońcy – nie mogło to mieć żadnego wpływu na treść kwestionowanego rozstrzygnięcia. Zeznania, które A. S. wówczas złożyła nie pozostają bowiem w rzeczywistej opozycji do tego, co świadek przedstawiała podczas pozostałych przesłuchań. Wystarczy pamiętać, że A. S. stwierdziła wówczas wprost, co następuje: „(...) On podniósł w górę lewą rękę, tak jakby trzymał coś w tym ręku. To było coś ciemnego, nie wiem czy metalowego, czy plastikowego, nie wiem jakiego kształtu. Nie wiem dokładnie co to było. Zeznałam wcześniej, że to mógł być pistolet, ale nie jestem tego pewna. Ja tak pomyślałam wtedy, że ten mężczyzna tym czymś trzymanym w ręku mi grozi żebym była cicho. Drugą ręką nic nie mówiąc ten mężczyzna zwałił kasę z metalowej skrzynki, w której znajdowały się pieniądze. Ja byłam w szoku. (...)”.

Treść tej wypowiedzi jest zbieżna zarówno z relacją, którą świadek przedstawiła podczas pierwszego przesłuchania w postępowaniu przygotowawczym, jak również – co do zasady – z zeznaniem złożonym na rozprawie, podczas których konsekwentnie utrzymywała, że napastnik miał w lewej dłoni jakiś przedmiot, który przypominał jej pistolet i skierował tę dłoń w jej stronę, co odebrała jako groźbę użycia wobec niej przemocy.

W tym stanie rzeczy jasnym jest, że nie sposób skutecznie zakwestionować ani wartości dowodowej zeznań A. S., które znajdują ponadto pośrednie wsparcie w zeznaniach właściciela sklepu i innej ekspedientki, ani też oceny tych dowodów dokonanej przez Sąd meriti i wyprowadzonego z nich ustalenia, iż oskarżony zabrał w celu przywłaszczenia kasetkę z pieniędzmi grożąc A. S. natychmiastowym użyciem przemocy poprzez okazanie przedmiotu przypominającego pistolet, które musiało skutkować przypisaniem oskarżonemu rozboju stypizowanego w art. 280 § 1 kk.

Wypada przy tym jeszcze przypomnieć, że nie budzi żadnych wątpliwości zarówno w doktrynie, jak i judykaturze, że dla realizacji znamienia groźby natychmiastowego użycia przemocy, nie jest konieczne jej zwerbalizowanie, gdyż może być ona wyrażona w sposób konkludentny przez inne zachowanie sprawcy, co miało właśnie miejsce w realiach omawianego czynu. Wywody obrońcy dotyczące zaś konieczności niebudzącej wątpliwości zidentyfikowania przedmiotu, przy pomocy którego działał oskarżony, miałyby sens dopiero w sytuacji, gdyby K. M. przypisano dokonanie rozboju kwalifikowanego z art. 280 § 2 kk, o czym w odniesieniu do przedmiotowego czynu w ogóle nie było mowy.

Mając na względzie całość powyższych rozważań stwierdzić – raz jeszcze – należy, że zaskarżony wyrok, wbrew twierdzeniom apelującego, nie jest dowolny i nie narusza żadnego z przywołanych w apelacji przepisów prawa procesowego i wobec tego znajduje się pod pełną jego ochroną, a dokonana przez Sąd Okręgowy ocena i ustalenia faktyczne w zakresie istotnym dla rozstrzygnięcia sprawy, a tym samym i zapadłe w sprawie orzeczenie w zakresie

winy oskarżonego K. M. nie zostało podważone, gdyż wywody apelacji sprowadzają się wyłącznie do dowolnej a przez to nieskutecznej polemiki ze stanowiskiem Sądu Okręgowego.

Wyrok w omawianym zakresie jest również prawidłowy w części dotyczącej orzeczenia o karze za w/w czyn. Kara ta uwzględnia zasady i dyrektywy wymiaru kary oraz okoliczności mające, w świetle przepisu art. 53 § 2 kk, wpływ na ten wymiar. W tym stanie rzeczy oraz w zważywszy, że jedynie o 2 miesiące przekracza dolną granicę ustawowego zagrożenia za występki rozboju, nie może być uznana za rażąco surową w rozumieniu art. 438 pkt 4 kpk.

Odnosząc się natomiast do orzeczenia o karze łącznej stwierdzić należy, że również w tym względzie nie sposób było podzielić zapatrywań obrony. Należy zauważyć, że wobec braku podstaw do podzielenia apelacji w zakresie winy oskarżonego, bezprzedmiotowe stały się jej wywody dotyczące ewentualnej zmiany granic kary łącznej, co istotnie musiałoby rzutować na ostateczną jej wysokość. Zważyć zarazem trzeba, że Sąd Okręgowy kształtując orzeczenie o karze rozważał pozostałe okoliczności podnoszone przez skarżącego, z tym tylko, że trafnie nie nadał im aż takiego znaczenia, jakie sugeruje obrona. Nie sposób przy tym zauważyć, że przeważająca część tych okoliczności ze swej istoty odnosi się do wymiaru kar jednostkowych a nie kary łącznej. Dla tej ostatniej ma zaś przesądzające znaczenie to, że oskarżony dopuścił się wielu przestępstw, które pomimo relatywnie dość bliskiego związku czasowego, nie pozostawały jednak w tak ścisłym związku przedmiotowym, iżby upodabniał je do jednego przestępstwa, jak w przypadku pomijalnego zbiegu przestępstw lub ciągu przestępstw, gdy nie potrzeba w wyraźny sposób podwyższać progu represji karnej. Dlatego też mając na względzie, że dolna granica kary łącznej wynosiła 3 lata i 2 miesiące pozbawienia wolności, z uwagi na karę jednostkową orzeczoną za zbrodnię rozboju, a górna granica aż 8 lat i 6 miesięcy, uznać należy, że kara łączna 4 lat i 6 miesięcy pozbawienia nie ma żadną miarą przymiotu rażąco surowej w rozumieniu art. 438 pkt 4 kpk i brak jest jakichkolwiek podstaw do jej społecznie akceptowalnego złagodzenia do wysokości wynikającej z wniosków apelacji. W tym stanie rzeczy nie było podstaw do zmiany zaskarżonego wyroku także w odniesieniu do tego rozstrzygnięcia.

Reasumując, z tych wszystkich względów Sąd Apelacyjny utrzymał wyrok w zaskarżonej części w mocy, uznając apelację za oczywiście bezzasadną.

Sytuacja materialna oskarżonego K. M., w świetle art. 624 § 1 k.p.k., uzasadniała zwolnienie go od ponoszenia kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze. O wynagrodzeniu obrońcy z urzędu orzeczono na podstawie § 14 ust. 2 pkt 5 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (Dz. U. Nr 163, poz. 1348 z późn. zm.).

Z tych wszystkich względów Sąd Apelacyjny orzekł jak w wyroku.