

Sygn. akt: II AKa 442/18

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 29 listopada 2018 roku

Sąd Apelacyjny w Katowicach w II Wydziale Karnym w składzie:

Przewodniczący	<b>SSA Robert Kirejew</b>
Sędziowie	<b>SSA Iwona Hyla (spr.)</b> <b>SSO del. Igor Niedobecki</b>
Protokolant	Iwona Olszówka

przy udziale Prokuratora Prokuratury Rejonowej w Zawierciu Katarzyny Sacharczuk

po rozpoznaniu w dniu 29 listopada 2018 r. sprawy

**P. R., s. M. i A., ur. (...) w O.**

oskarżonego z art. 280 § 2 k.k.

na skutek apelacji prokuratora

od wyroku Sądu Okręgowego w Częstochowie

z dnia 12 lipca 2018 roku, sygn. akt II K 33/18

1. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że:

- w punkcie 1 eliminuje z podstawy prawnej wymiaru kary przepisy art. 60 § 2 k.k. i art. 60 § 6 pkt 2 k.k., a orzeczoną wobec oskarżonego karę podwyższa do 3 (trzech) lat pozbawienia wolności, zaliczając na jej poczet na mocy art. 63 § 1 k.k. okres rzeczywistego pozbawienia wolności od dnia 21 września 2017 r. godz. 10.20 do dnia 12 lipca 2018 r. godz. 13.58,

- uchyla rozstrzygnięcie zawarte w punkcie 2,

2. w pozostałym zakresie zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy,

3. zwalnia oskarżonego P. R. od ponoszenia kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze, obciążając nimi Skarb Państwa.

SSO del. Igor Niedobecki SSA Robert Kirejew SSA Iwona Hyla

Sygn. akt II AKa 442/18

## UZASADNIENIE

Sąd Okręgowy w Częstochowie, wyrokiem z dnia 12 lipca 2018 r. uznał oskarżonego **P. R.** za winnego popełnienia przestępstwa z art. 280 § 2 k.k. polegającego na tym, że w dniu 21 września 2017 r w Z., posługując się nożem i grożąc pozbawieniem życia kasjerce (...) w K. Oddział w Z. A. K., zabrał w celu przywłaszczenia pieniądze w kwocie 45 600 zł na szkodę w/w placówki bankowej i za to na podstawie art. 280 § 2 k.k. w zw. z art. 60 § 2 k.k. i art. 60 § 6 pkt 2 k.k. wymierzył oskarżonemu karę 1 roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności. Następnie na podstawie art. 63 § 1 k.k. na poczet orzeczonej kary pozbawienia wolności zaliczył oskarżonemu P. R. okres zatrzymania i tymczasowego aresztowania w sprawie od dnia 21 września 2017 r godz. 10.20 do dnia 12 lipca 2018r., przyjmując, że jeden dzień rzeczywistego pozbawienia wolności równa się jednemu dniowi kary pozbawienia wolności. Na podstawie art. 44 § 2 k.k. orzekł przepadek dowodów rzeczowych opisanych w wykazie dowodów rzeczowych nr I/190/17/P pod pozycją od 2 do 5, zaś na podstawie art. 230 § 2 k.p.k. zwrócił P. R. dowody rzeczowe opisane w wykazie dowodów rzeczowych nr I/190/17/P pod pozycją 1, nadto na podstawie art. 624 § 1 k.p.k. zwolnił oskarżonego P. R. od ponoszenia kosztów sądowych, obciążając nimi Skarb Państwa.

**Apelację** wniósł prokurator, zaskarżając powyższy wyrok w części dotyczącej orzeczenia o karze na niekorzyść oskarżonego.

Wyrokowi zarzucił 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 dopuścił się przypisanego mu czynu z chęci zysku, w sposób zaplanowany i przemyślany, w okresie remisji objawów chorobowych, co wyklucza nadto chorobową motywację jego czynu.

Podnosząc powyższy zarzut, prokurator wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez wyeliminowanie z podstawy prawnej skazania 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:**

Apelacja okazała się zasadna, a postawiony zaskarżonemu wyrokowi zarzut błędu w ustaleniach faktycznych, w zakresie przyjęcia przez sąd I instancji podstaw do nadzwyczajnego złagodzenia kary, zasługiwał na uwzględnienie.

Na wstępie wskazać trzeba, że wyrok Sądu Okręgowego zaskarżony został wyłącznie w zakresie orzeczenia o karze na niekorzyść oskarżonego, a ustalenia faktyczne dotyczące przebiegu zajścia, jego okoliczności, a więc sprawstwa i winy oskarżonego P. R. nie były przez strony kwestionowane. Fakt ten zdeterminował zatem zakres, w jakim sporządzone zostało uzasadnienie sądu odwoławczego.

Nie budziła wątpliwości stron przyjęta dla zachowania oskarżonego kwalifikacja prawna. Niewątpliwym jest, że wyczerpał on znamiona zbrodni z art. 280 § 2 k.k. Ustawodawca przewidział dla tego przestępstwa zagrożenie od 3 do 15 lat pozbawienia wolności. Sąd Okręgowy oceniając czyn oskarżonego przez pryzmat kary, jaką winien mu wymierzyć, miał na uwadze sylwetkę P. R., tj. właściwości i warunki osobiste, stopień zawinienia i korzystając z dobrodziejstwa nadzwyczajnego złagodzenia kary uznał, że nawet najniższa kara przewidziana za to przestępstwo byłaby dla P. R. niewspółmiernie surowa. Sąd Apelacyjny po dokonaniu kontroli odwoławczej tego orzeczenia, w zakresie, w jakim zostało ono zaskarżone apelacją prokuratora, nie podzielił argumentacji sądu meriti. Za Sądem Najwyższym (por. Postanowienie z dnia 24 listopada 2005 r. sygn. akt III KO 52/04) należy bowiem wskazać, że nadzwyczajne złagodzenie kary jest w procesie orzekania kary - jak sama nazwa wskazuje - czymś wyjątkowym. Wyjątkowymi zatem też okolicznościami musi się wykazać sprawca, by mógł z takiego złagodzenia kary skorzystać. Do takich zalicza przepis art. 60 § 2 k.k. w szczególności postawę sprawcy wyrażającą się zwłaszcza w staraniach o naprawienie szkody lub zapobieżenie jej powstaniu. Muszą to być zatem okoliczności odbiegające od

typowych, szczególnie korzystne dla oskarżonego i to tak dalece, że nawet kara orzeczona w granicach zagrożenia byłaby w odczuciu społecznym karą nadmiernie surową. Za wyjątkowe, szczególnie uzasadnione uznać trzeba także wypadki takiego nagromadzenia się okoliczności przemawiających na korzyść oskarżonego (przy równoczesnym braku okoliczności obciążających), że przy należytych ich uwzględnieniu orzeczenie kary sprawiedliwej w granicach ustawowego zagrożenia jest niemożliwe. Z taką sytuacją nie mamy absolutnie do czynienia w rozpatrywanej sprawie. W przypadku oskarżonego brak jakichkolwiek okoliczności łagodzących – poza jego dotychczasową niekaralnością, pozytywną opinią środowiskową, skruchą i spontanicznym przeproszeniem pokrzywdzonej. Nie są to jednak okoliczności na tyle istotne, a ich nasilenie nie jest bynajmniej na tyle duże, aby mogły one zadecydować o skorzystaniu z instytucji nadzwyczajnego złagodzenia kary. Rację ma skarżący, przywołując pogląd wyrażony przez Sąd Apelacyjny w Lublinie w wyroku z dnia 28 marca 2018 r. w sprawie o sygn. akt II AKa 34/18, gdzie stwierdzono, iż zastosowanie instytucji nadzwyczajnego złagodzenia kary, określonej w art. 60 § 2 k.k., wymaga ustalenia, że zachodzi szczególnie uzasadniony wypadek, powodujący, że nawet najniższa kara wymierzona za dane przestępstwo byłaby niewspółmiernie surowa. Fakt, iż ustawodawca używa określenia "szczególnie uzasadniony", a nie jedynie "uzasadniony" wypadek, świadczy o wyjątkowości tego rodzaju sytuacji. Co się zaś tyczy rozpatrywanej sprawy, to należy wszak wspomnieć, co pominął sąd I instancji w swych rozważaniach, że bezpośrednio po dokonaniu rozboju P. R. rozpoczął ucieczkę z miejsca napadu, a zakończyła się ona niepowodzeniem wyłącznie dzięki bezpośredniej reakcji pracowników banku i ochrony, którzy wszczęli alarm w budynku, jak i poza nim, a także pomocy przypadkowego przechodnia. Kolejną kwestią było odrzucenie przez oskarżonego narzędzia zbrodni bezpośrednio przed zatrzymaniem, jak i zaprzeczanie, jakoby miał przy sobie reklamówkę z pieniędzmi. Nie sposób również nie zauważyć, że oskarżony wykorzystał fakt swojej choroby psychicznej, aby wytłumaczyć swe przestępcze zachowanie. Powoływał się na złe samopoczucie tego dnia i głosy, które „kazały mu” dokonać rabunku. Chorobowa motywacja zachowania została zdecydowanie wykluczona przez biegłych i przez sąd meriti, stąd też tym bardziej zasługuje na potępienie próba wprowadzenia w błąd organów ścigania i sądu sprowadzająca się do wykorzystania przez oskarżonego objawów choroby psychicznej dla wytłumaczenia swego zachowania. Okoliczność ta, w połączeniu z wcześniejszym starannym przygotowaniem do rozboju, a więc zabraniami ze sobą noża, rękawiczek, czapki i chustki zasłaniającej twarz oraz miotacza gazu, świadczy o zaplanowanym i przemyślanym działaniu.

W tym kontekście nie można także podzielić rozważań sądu I instancji co do oceny sposobu planowania rozboju, który miał być „dziecinny i naiwny”, albowiem dokonany został w biały dzień, wobec środków bezpieczeństwa, w jakie wyposażony był bank, tj. w monitoring, ochronę i alarm. Słusznie podkreśla w tym kontekście skarżący, że oskarżony przecież zadbał należycie o to, aby nie wyróżniać się ubraniem spośród innych osób a nadto dołożył starań aby mieć zasłoniętą twarz, użył także rękawiczek. Starania te podjął ewidentnie po to, aby nie zostać przez nikogo rozpoznany. Jeśli zaś idzie o sposób jego zachowania wobec pracownicy banku, to jak wynika z zeznań naocznych świadków, oskarżony mówił szybko, był zdecydowany, zachowywał się stanowczo wypowiadając żądania wydania pieniędzy i używał przy tym niebezpiecznego przedmiotu w postaci noża. Przekonuje także argumentacja apelującego, że dokonanie napadu w „biały dzień” można oczywiście z jednej strony odczytywać w kategoriach naiwności, niemniej jednak fakt ten może świadczyć równie dobrze o zuchwałości oskarżonego i o przekonaniu, że podjęte przez niego środki ostrożności będą wystarczające dla uniknięcia odpowiedzialności karnej.

Nie sposób także podzielić rozważań sądu meriti dotyczących rzekomego niewyrządzenia krzywd w wyniku zachowania oskarżonego. Istotnie, w sprawie nie doszło nawet do naruszenia nietykalności cielesnej pracownicy banku, niemniej jednak nie zauważa sąd, że całe zdarzenie wywarło na pokrzywdzonej ogromnie negatywne wrażenia, w tym przede wszystkim strachu i obawy o własne zdrowie i życie. A. K. długo jeszcze po zajściu była roztrzęsiona i przeżywała to, co ją spotkało. Niewątpliwie zatem trauma związana z popełnieniem na jej szkodę przestępstwa była duża i będzie jej towarzyszyła przez długi czas. Nie można także tracić z pola widzenia wartości szkody, jaka została wyrządzona. P. R. dokonał zaboru kwoty 45.600 zł. Pieniądze te zostały wprawdzie odzyskane, lecz żadna w tym zasługa oskarżonego, a fakt naprawienia szkody zawdzięczać należy wyłącznie szybkiej reakcji pracowników banku i ochrony.

Pomimo zasadniczej trafności apelacji, zwrócić należy uwagę, że nie mogło zostać wykorzystane dla dokonywania ustaleń faktycznych - wbrew sugestiom skarżącego zawartym w uzasadnieniu środka odwoławczego - oświadczenie udzielone przez oskarżonego lekarzowi psychiatrze w dniu zatrzymania (k.58). Mamy tu bowiem do czynienia z zakazem dowodowym określonym w art. 199 k.p.k., który sprowadza się do niedopuszczalności wykorzystywania jako dowodu oświadczeń oskarżonego złożonych wobec lekarzy udzielających pomocy podczas zatrzymania, a zatem w warunkach specyficznych, wobec szczególnego rodzaju osób, w sytuacjach, w których szczerść staje się naturalną koniecznością. Stąd też przedmiotowe oświadczenie nie mogło zostać wykorzystane w toku niniejszego procesu.

W efekcie, uznając zasadność zarzutu apelującego i dzieląc w części jego wnioski, Sąd Apelacyjny zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że w punkcie 1 wyeliminował z podstawy prawnej wymiaru kary przepisy art. 60 § 2 k.k. i art. 60 § 6 pkt 2 k.k., a orzeczoną wobec oskarżonego karę podwyższył do 3 lat pozbawienia wolności, zaliczając na jej poczet na mocy art. 63 § 1 k.k. okres rzeczywistego pozbawienia wolności od dnia 21 września 2017 r. godz. 10.20 do dnia 12 lipca 2018 r. godz. 13.58. Konieczne stało się zatem uchylenie rozstrzygnięcia zawartego w punkcie 2, w zakresie w jakim dotyczyło zaliczenia okresu aresztowania na poczet pierwotnie orzeczonej kary z wyroku Sądu I instancji. Kara orzeczona przez Sąd Apelacyjny wymierzona została w dolnym wymiarze ustawowego zagrożenia. Wzięto bowiem przy jej ustalaniu wszystkie okoliczności łagodzące, a mianowicie fakt dotychczasowej niekaralności oskarżonego P. R., pozytywną opinię, jaką cieszy się w środowisku lokalnym, wyrażoną przez niego skruchę i przeproszenie pokrzywdzonej. Kara ta spełnia wymogi określone w art. 53 k.k. i winna stanowić dla oskarżonego wystarczającą naukę do tego, aby przemyślał swe zachowanie i w przyszłości nie wchodził już w konflikt z prawem. Trzeba również zwrócić uwagę na społeczne oddziaływanie kary, w związku z czym uznać należało, że ukształtowanie jej na poziomie 3 lat pozbawienia wolności spełni ogólnoprewencyjne cele, a w odczuciu społecznym sankcja ta nie zostanie bynajmniej uznana za zbyt pobłażliwą.

W tym stanie rzeczy, nie znajdując podstaw do ingerencji w pozostałą część wyroku, jak też do działania z urzędu niezależnie od granic zaskarżenia i podniesionych zarzutów, Sąd Apelacyjny na podstawie art. 437 § 1 k.p.k. orzekł o utrzymaniu w mocy zaskarżonego wyroku w pozostałym zakresie.

Kosztami za postępowanie odwoławcze obciążono Skarb Państwa, zwalniając oskarżonego P. R. od ich ponoszenia z uwagi na wymierzoną mu długoletnią karę pozbawienia wolności i niewielkie dochody jakie uzyskuje on z tytułu renty. Wszystko to czyni uzasadnionym stwierdzenie, że uiszczenie tej należności byłoby dla oskarżonego zbyt uciążliwe, o ile nie nieprawdopodobne.

SSO (del.) Igor Niedobecki SSA Robert Kirejew SSA Iwona Hyla