

Sygnatura akt II AKa 222/16

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 23 listopada 2016 r.

Sąd Apelacyjny w Łodzi II Wydział Karny w składzie:

Przewodnicząca: SSA Maria Wiatr

Sędziowie: SA Jarosław Papis (spr.)

SA Sławomir Lerman

Protokolant: st. sekr. sąd. Łukasz Szymczyk

przy udziale prokuratora: Waldemara Szymańskiego

po rozpoznaniu w dniu 10 listopada 2016 r.

sprawy **C. R.**

oskarżonego z art. 13 §2 kk w zw. z art. 280 §2 kk

z powodu apelacji wniesionej obrońcą

od wyroku Sądu Okręgowego w Piotrkowie Trybunalskim

z dnia 3 czerwca 2016 r., sygn. akt III K 32/16

- 1) uchyla orzeczenie o karze łącznej pozbawienia wolności zawarte w punkcie 4 wyroku;
- 2) zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że karę pozbawienia wolności wymierzoną w punkcie 1 na podstawie art. 14 §2 w zw. z art. 60 §1 i §6 pkt 2 kk nadzwyczajnie łagodzi do 1 (jednego) roku i 10 (dziesięciu) miesięcy;
- 3) na podstawie art. 85 §1 kk i art. 86 §1 kk wymierza karę łączną 1 (jednego) roku i 10 (dziesięciu) miesięcy pozbawienia wolności;
- 4) utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok w pozostałej części;
- 5) zwalnia oskarżonego od kosztów sądowych za II instancję.

SSA Maria Wiatr

SSA Jarosław Papis SSA Sławomir Lerman

AKa 222/16

## UZASADNIENIE

**C. R.** stanął pod zarzutami tego, że:

I. w dniu 9 stycznia 2016 roku w T. woj. (...) w lokalu (...)usiłował dokonać rozboju przy użyciu niebezpiecznego narzędzia w postaci noża na osobie M. A.(obywatel Bangladeszu) w ten sposób, że przystawił pokrzywdzonemu na

wysokość klatki piersiowej nóż grożąc natychmiastowym użyciem w celu pozbawienia życia jednocześnie trzykrotnie żądając wydania alkoholu, lecz zamierzonego celu nie osiągnął z uwagi na brak przedmiotu żądania, **tj. o czyn z art. 13 § 2 k.k. w zw. z art. 280 § 2 k.k.**

**II.** w dniu 9 stycznia 2016 roku w T. woj. (...) w lokalu(...)znieważył umundurowanych funkcjonariuszy policji st. post. M. P. i st. post. M. M. z Komendy Powiatowej Policji w T. podczas i w związku z pełnieniem przez nich obowiązków służbowych w ten sposób, że używał wobec w/w funkcjonariuszy słów powszechnie uznawanych za obelżywe, **tj. o czyn z art. 226 § 1 k.k.**

**III.** w dniu 9 stycznia 2016 roku w T. woj. (...) w lokalu (...)naruszył nietykalność cielesną umundurowanych funkcjonariuszy policji st. post. M. P. i st. post. M. M. z Komendy Powiatowej Policji w T. w związku z pełnieniem obowiązków służbowych podczas przeprowadzanej interwencji w ten sposób, że kopał ich po nogach, **tj. o czyn z art. 222 § 1 k.k.**

Sąd Okręgowy w Piotrkowie Trybunalskim wyrokiem z dnia 3 czerwca 2016 roku o sygn. akt III 32/16:

1. uznał oskarżonego C. R. za winnego popełnienia czynu zarzucanego mu w pkt I wyczerpującego dyspozycję art. 13 § 2 k.k. w zw. z art. 280 § 2 k.k. i za to na podstawie art. 14 § 1 k.k. w zw. z art. 280 § 2 k.k. wymierzył mu karę 3 (trzech) lat pozbawienia wolności (pkt 1),

2. uznał C. R. za winnego popełnienia czynu zarzucanego mu w pkt II i za to na podstawie art. 226 § 1 k.k. wymierzył oskarżonemu karę 6 (sześć) miesięcy pozbawienia wolności (pkt 2),

3. uznał oskarżonego C. R. za winnego czynu zarzucanego mu w pkt III i za to na podstawie art. 222 § 1 k.k. wymierzył mu karę 8 (ośmiu) miesięcy pozbawienia wolności (pkt 3),

Na podstawie art. 85 § 1 k.k. i art. 86 § 1 k.k. wymierzył oskarżonemu karę łączną 3 (trzech) lat pozbawienia wolności (pkt 4). Na poczet orzeczonej kary łącznej pozbawienia wolności zaliczył oskarżonemu okres rzeczywistego pozbawienia wolności od 9 stycznia 2016 roku godz. 16.37 (pkt 5). Na podstawie art. 46 § 2 k.k. orzekł od C. R. na rzecz pokrzywdzonego M. M. nawiązkę w wysokości 500 (pięćset) złotych (pkt 6). Rozstrzygnął o dowodzie rzeczowym (pkt 7), zaś w końcowej części wyroku orzekł o kosztach sądowych (pkt 8).

Apelację od tego wyroku wywiódł obrońca oskarżonego.

Na podstawie art. 425 § 1 i 2 zaskarżył wyrok w części dotyczącej skazania oskarżonego C. R. za czyn określony w art. 13 § 3 k.k. w zw. z art. 280 § 2 k.k.

Na podstawie art. 438 pkt 4 k.p.k. zarzucił wyrokowi rażącą niewspółmierność kary poprzez wymierzenie 3 lat pozbawienia wolności, podczas gdy prawidłowa ocena zgromadzonego materiału dowodowego, stanu faktycznego, który oceniał sąd, a więc popełnienie przez C. R. czynu, który był usiłowaniem nieudolnym, jego wcześniejszą niekaralność, jak również dyrektywy wymiaru kary, określone w art. 53 i dalszych k.k., powinny doprowadzić sąd do wymierzenia oskarżonemu kary z jej nadzwyczajnym złagodzeniem.

W konsekwencji obrońca oskarżonego domagał się zmiany zaskarżonego wyroku przez wymierzenie oskarżonemu kary łącznej z zastosowaniem dyrektywy określonej w art. 14 § 2 k.k., a więc z warunkowym zawieszeniem jej wykonania.

### **Sąd Apelacyjny zważył co następuje:**

Apelacja zasługuje na uwzględnienie, jednakże nie może doprowadzić do wymierzenia kary łącznej pozbawienia wolności w wymiarze postulowanym przez obrońcę we wniosku końcowym.

W świetle ugruntowanego orzecznictwa sądowego, o tym, czy i w jakim zakresie należy skorzystać z przewidzianej w art. 14 § 2 k.k. możliwości nadzwyczajnego złagodzenia kary lub odstąpienia od jej wymierzenia, decyduje

stopień nieudolności usiłowania, który determinuje ładunek społecznej szkodliwości czynu, a także zaawansowanie i intensywność sposobu działania sprawcy, zmierzającego do zmuszenia pokrzywdzonego do wydania rzeczy, będącej przedmiotem usiłowanego zaboru, jak i całokształt innych, istotnych dla wymiaru kary okoliczności (vide: wyrok Sądu Apelacyjnego w Lublinie z dnia 6 sierpnia 2002 roku sygn. akt II AKa 167/02, Legalis nr 57471). Z kolei zarzut rażącej niewspółmierności kary można zasadnie podnieść, wtedy, gdy kara nie uwzględnia w sposób właściwy zarówno okoliczności popełnienia przestępstwa, jak i osobowości sprawcy, - innymi słowy, gdy w społecznym odczuciu jest karą niesprawiedliwą. Kara może być uznana za rażąco niewspółmierną z powodu niewłaściwego wyboru jej rodzaju, jej nadmiernej wysokości, albo z powodu nie orzeczenia warunkowego zawieszenia jej wykonania (vide: wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 9 kwietnia 2015 r., sygn. akt II AKa 81/15, LEX nr 1393146).

Przenosząc te rozważania na grunt niniejszej sprawy stwierdzić należy, że rację ma obrońca oskarżonego zarzucając sądowi okręgowemu, że w realiach przedmiotowych niniejszej sprawy, kara 3 lat pozbawienia wolności wymierzona C. R. za czyn z art. 13 § 2 k.k. w zw. z art. 280 § 2 k.k., jest karą nieadekwatną do okoliczności jego popełnienia.

Sąd a quo nie nadał bowiem należytego znaczenia okoliczności, że zachowanie oskarżonego było nieudolnym dokonaniem przestępstwa rozboju. Przedmiot, którego wydania żądał oskarżony przedstawiał niewielką, wręcz symboliczną wartość, a ostatecznie C. R. i tak nie udało się go zdobyć, bo lokal (...)nie prowadził sprzedaży alkoholu. Nie tracąc z pola widzenia okoliczności, że przestępstwo rozboju z art. 280 § 2 k.k. - jak i jego usiłowanie - jest co do zasady czynem o wysokiej społecznej szkodliwości, to czyn jakiego dopuścił się oskarżony, takich cech w sobie nie nosi. Za takim stanowiskiem przemawiają nie tylko wskazane wyżej okoliczności. Bo przecież sama wartość potencjalnej szkody nie może świadczyć o tym, że sprawca powinien ponieść karę nadzwyczajnie złagodzoną, to oskarżony pomimo tego, że posługiwał się nożem, a jego groźby kierowane do M. A. wzbudziły w nim poczucie zagrożenia, nie zadał pokrzywdzonemu żadnego ciosu. Ostatecznie, cała penalizowana sytuacja zakończyła się oddaleniem oskarżonego do łazienki, który w trakcie zajścia zranił się nożem, a pokrzywdzony wcisnął alarm powodując przyjazd funkcjonariuszy firmy ochroniarskiej. Oskarżony nie ponowił swoich działań.

Równie istotne znaczenie przy kształtowaniu wymiaru kary dla C. R. za nieudolne usiłowanie dokonania zbrodni rozboju mają: bycie osobą młodocianą w rozumieniu przepisów kodeksu karnego, dotychczasowa niekaralność, wyrażenie żalu i skruchy, przeproszenie pokrzywdzonych, którzy wybaczyli oskarżonemu jego zachowanie, nawet jeśli uwzględni się bezbłędnie dostrzeżone przez sąd meriti okoliczności o niekorzystnej dla oskarżonego wymowie tu: działanie w stanie znacznego upojenia alkoholowego, nie przyznanie się do popełnienia zarzucanego czynu oraz posiadanie przeciętnej opinii w miejscu zamieszkania.

Z tych też wszystkich przyczyn, było koniecznym karę wymierzoną C. R. przez sąd a quo za popełnienie czynu kwalifikowanego na podstawie art. 13 § 2 k.k. w zw. z art. 280 § 2 k.k. nadzwyczajnie złagodzić na podstawie art. 14 § 2 k.k.

Dlatego też sąd apelacyjny zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że karę pozbawienia wolności wymierzoną w pkt 1 zaskarżonego wyroku na podstawie art. 14 § 2 k.k. w zw. z art. 60 § 1 i § 6 pkt 2 k.k. nadzwyczajnie złagodził do 1 roku i 10 miesięcy pozbawienia wolności. Kara w takim wymiarze jest zdaniem sądu odwoławczego karą współmierną do popełnionego przez C. R. czynu.

Złagodzenie kary jednostkowej wpłynęło na potrzebę uchylecia zaskarżonego orzeczenia w zakresie pkt. 4, dotyczącym rozstrzygnięcia o karze łącznej pozbawienia wolności i jej stosownego obniżenia.

Sąd apelacyjny ukształtował karę łączną według zasady absorpcji i nie mogła być ona w świetle art. 86 § 1 k.k. niższa niż 1 rok i 10 miesięcy pozbawienia wolności. Uwzględniła ona ścisły związek czasowy występujący pomiędzy zarzucanymi przestępstwami. Postulat autora apelacji o warunkowe zawieszenie wykonania orzeczonej wobec oskarżonego kary łącznej pozbawienia wolności na uwzględnienie nie zasługiwał, gdyż byłaby ono rażąco nieadekwatna do stopnia społecznej szkodliwości czynów oskarżonego.

W pozostałym zakresie, wyrok Sądu Okręgowego w Piotrkowie Trybunalskim został utrzymany w mocy.

Na podstawie art. 624 § 1 k.p.k. oskarżonego zwolniono od kosztów sądowych za drugą instancję, gdyż za takim rozstrzygnięciem przemawiała zła sytuacja materialna C. R., która dawała podstawy do wnioskowania, że poniesienie zobowiązania z tytułu kosztów byłoby dla oskarżonego zbyt uciążliwe.