

Sygn. akt VI Ka 211/14

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 13 czerwca 2014 r.

Sąd Okręgowy w Jeleniej Górze w VI Wydziale Karnym Odwoławczym w składzie:

Przewodniczący – Sędzia SO Tomasz Skowron

Sędziowie SO Andrzej Tekieli

SR del. do SO Jarosław Staszkiewicz (spr.)

Protokolant Anna Potaczek

przy udziale Prokuratora Prokuratury Okręgowej Macieja Prabuckiego

po rozpoznaniu w dniu 13 czerwca 2014 r.

sprawy **D. C.**

oskarżonego z art. 280 § 1 kk i art. 157 § 2 kk w zw. z art. 11 § 2 kk i w zw. z art. 64 § 1 kk i inne

z powodu apelacji, wniesionej przez obrońcę oskarżonego

od wyroku Sądu Rejonowego w Bolesławcu

z dnia 10 lutego 2014 r. sygn. akt IIK 975/13

I. zmienia zaskarżony wyrok wobec oskarżonego D. C. w ten sposób, że:

- w opisie czynu z pkt I części dyspozytywnej przyjmuje, iż oskarżony karę w sprawie IIK 296/04 Sądu Rejonowego w Bolesławcu odbywał również w okresie od 3 marca 2009 roku do 10 lipca 2010 roku w ramach kary łącznej orzeczonej wyrokiem łącznym Sądu Rejonowego w Bolesławcu w sprawie IIK 1528/09 i w kwalifikacji prawnej tego czynu w miejsce art. 64 § 2 kk przyjmuje art. 64 § 1 kk oraz z podstawy wymiaru kary eliminuje art. 64 § 2 kk i orzeczoną karę pozbawienia wolności obniża do 3 (trzech) lat i 6 (sześciu) miesięcy,

- stwierdza, że kara łączna z pkt IV części dyspozytywnej straciła moc i na podstawie art. 85 kk i art. 86 § 1 kk w zw. z art. 91 § 2 kk wymierza mu karę łączną 4 (czterech) lat pozbawienia wolności,

- uchyla rozstrzygnięcie o zastrzeżeniu warunkowego zwolnienia oskarżonego z pkt V części dyspozytywnej,

II. w pozostałej części zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy,

III. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. J. Ł. kwotę 516, 60 zł w tym 96, 60 zł podatku od towarów i usług tytułem nieopłaconej obrony oskarżonego z urzędu w postępowaniu odwoławczym,

IV. zwalnia oskarżonego od zapłaty na rzecz Skarbu Państwa kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze obciążając nimi Skarb Państwa.

Sygnatura akt VI Ka 211/14

UZASADNIENIE

D. C. został oskarżony o to, że:

- dnia 9 czerwca 2013r. w G., działając wspólnie i w porozumieniu z K. B., uderzając butelką w głowę oraz kopiąc nogami po całym ciele doprowadzili M. D. do stanu bezbronności, a następnie zabrali w celu przywłaszczenia pieniądze w kwocie 475zł, telefon komórkowy marki N. o wartości nie mniejszej niż 100zł, powodując jednocześnie swoim działaniem u pokrzywdzonego obrażenia ciała w postaci otarć naskórka i podbiegnięć krwawych głowy w okolicy czołowej, jarzmowej lewej, podoczodołowej dolnej prawej, stłuczenia i rany tłuczonej okolicy potylicznej, podbiegnięć krwawych bocznej i tylnej powierzchni klatki piersiowej, które to obrażenia skutkowały rozstrojem zdrowia pokrzywdzonego na okres poniżej dni siedmiu, przy czym zarzuconego mu czynu dopuścił się będąc uprzednio skazany wyrokiem łącznym Sądu Rejonowego w Bolesławcu z dnia 12 marca 2010r. sygn. akt II K 1258/09, obejmującym wyroki wskazanego Sądu z 9 listopada 2004r. sygn. akt II K 259/04 za czyny z art. 279§1 k.k. i inne oraz z dnia 22 grudnia 2004r. sygn. akt II K 296/04 za czyny z art. 280§1 k.k. i inne, na karę łączną 4 lat pozbawienia wolności, którą odbył w okresach od 4 sierpnia 2004r. do 22 grudnia 2004r., od 10 lutego 2005r. do 20 stycznia 2007r., od 3 marca 2009r. do 15 lipca 2010r., tj. o czyn z art. 280 § 1 k.k. i art. 157 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k.;

- w miejscu i czasie jak w pkt 1, działając wspólnie i w porozumieniu z K. B., wzięli udział w pobiciu M. D., w ten sposób, iż kopiąc go nogami po całym ciele, spowodowali u pokrzywdzonego obrażenia ciała w postaci otarć naskórka i podbiegnięć krwawych głowy w okolicy czołowej, jarzmowej lewej, podoczodołowej dolnej prawej, podbiegnięć krwawych bocznej i tylnej powierzchni klatki piersiowej, skutkujących rozstrojem jego zdrowia na okres poniżej dni siedmiu, tj. o czyn z art. 158 § 1 k.k.

- w miejscu i czasie jak w pkt 1, działając wspólnie i w porozumieniu z K. B., wzięli udział w pobiciu S. K. w ten sposób, iż uderzając butelką w głowę i uderzając pięściami po całym ciele, spowodowali u pokrzywdzonego obrażenia ciała w szczególności w postaci wstrząśnienia mózgu, urazowego krwotoku podtwardówkowego, krwiaków okularowych obu oczu, skutkujących rozstrojem jego zdrowia na okres powyżej dni siedmiu, tj. o czyn z art. 158 § 1 k.k.

- w dniu 19 maja 2013r. w G., prowadził po drodze publicznej rowerem znajdując się w stanie nietrzeźwości ze stężeniem 0,26 mg/l oraz 0,31 mg/l alkoholu w wydychanym powietrzu, tj. o czyn z art. 178a § 2 k.k.

Wyrokiem Sądu Rejonowego w Bolesławcu z dnia 10 lutego 2014 roku w sprawie II K 975/13:

- uznano oskarżonego D. C. za winnego tego, że około godziny 23:00 dnia 9 czerwca 2013r. w G. na ulicy (...), działając wspólnie i w porozumieniu z K. B., zastosowali przemoc wobec M. D. uderzając go butelką w głowę oraz kopiąc po całym ciele, czym doprowadzili go do stanu nieprzytomności i zabrali mu w celu przywłaszczenia pieniądze w kwocie 457zł, telefon komórkowy marki N. (...) o wartości 100zł, powodując u niego ranę tłuczoną głowy w okolicy ciemieniowej, prawej, co skutkowało powstaniem u tegoż naruszenia czynności powłok głowy trwające nie dłużej niż 7 dni, przy czym czynu tego oskarżony dopuścił się będąc uprzednio skazany wyrokiem Sądu Rejonowego w Bolesławcu z dnia 22 grudnia 2004r. w sprawie sygn. akt II K 296/04 m.in. za przestępstwo z art. 280 § 1 k.k. i art. 157 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. na karę 2 lat pozbawienia wolności, która została objęta wyrokiem łącznym tego Sądu z dnia 12 marca 2010r. w sprawie sygn. akt II K 1528/09, którym to skazano go na karę łączną 4 lat pozbawienia wolności, i którą to karę łączną odbywał w okresach od 4 sierpnia 2004r. do 22 grudnia 2004r. oraz od 10 lutego 2005r. do 20 stycznia 2007r., jak również wyrokiem tego Sądu z dnia 16 września 2008r. w sprawie sygn. akt VI K 386/08 za czyn z art. 281 § 1 k.k. w zw. z art. 283 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. popełniony w dniu 18 marca 2008r. na karę 3 miesięcy pozbawienia wolności, którą odbywał w okresach od 18 marca 2008r. do 20 marca 2008r. oraz od 5 grudnia 2008r. do 3 marca 2009r., tj. przestępstwa z art. 280 § 1 k.k. i art. 157 § 2 k.k. w zw. z art. art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 64 § 2 k.k. i za to na podstawie art. 280§1 k.k. w zw. z art. 11§3 k.k. w zw. z art. 64§2 k.k. skazano go na karę 5 lat pozbawienia wolności;

- uznano oskarżonego za winnego tego, że działając w warunkach ciągu przestępstw z art. 91 § 1 k.k., tj. w podobny sposób i w krótkich odstępach czasu:

a) około godziny 23:10 dnia 9 czerwca 2013r. w G. na ulicy (...), działając wspólnie i w porozumieniu z K. B., wzięli udział w pobiciu M. D., w ten sposób, że kopiąc go po całym ciele, narazili pokrzywdzonego na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia albo nastąpienie skutku określonego w art. 156§1 k.k. lub w art. 157§1 k.k., przy czym czynu tego oskarżony dopuścił się będąc uprzednio skazany wyrokiem Sądu Rejonowego w Bolesławcu z dnia 22 grudnia 2004r. w sprawie sygn. akt II K 296/04 m.in. za przestępstwo z art. 280 § 1 k.k. i art. 157 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. na karę 2 lat pozbawienia wolności, która została objęta wyrokiem łącznym tego Sądu z dnia 12 marca 2010r. w sprawie sygn. akt II K 1528/09, którym to skazano go na karę łączną 4 lat pozbawienia wolności, i którą to karę łączną odbywał w okresach od 4 sierpnia 2004r. do 22 grudnia 2004r., od 10 lutego 2005r. do 20 stycznia 2007r. oraz od 3 marca 2009r. do 10 lipca 2010r., tj. przestępstwa z art. 158 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k.;

b) około godziny 14:00 dnia 9 czerwca 2013r. w budynku położonym przy ul. (...) w G., działając wspólnie i w porozumieniu z K. B., wzięli udział w pobiciu M. D., w ten sposób, że uderzając go butelką w głowę i bijąc go pięściami po twarzy, narazili pokrzywdzonego na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia albo nastąpienie skutku określonego w art. 156§1 k.k. lub w art. 157§1 k.k., przy czym czynu tego oskarżony dopuścił się będąc uprzednio skazany wyrokiem Sądu Rejonowego w Bolesławcu z dnia 22 grudnia 2004r. w sprawie sygn. akt II K 296/04 m.in. za przestępstwo z art. 280 § 1 k.k. i art. 157 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. na karę 2 lat pozbawienia wolności, która została objęta wyrokiem łącznym tego Sądu z dnia 12 marca 2010r. w sprawie sygn. akt II K 1528/09, którym to skazano go na karę łączną 4 lat pozbawienia wolności, i którą to karę łączną odbywał w okresach od 4 sierpnia 2004r. do 22 grudnia 2004r., od 10 lutego 2005r. do 20 stycznia 2007r. oraz od 3 marca 2009r. do 10 lipca 2010r., tj. przestępstwa z art. 158 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k.;

i za to na podstawie art. 158 § 1 k.k. w zw. z art. 91 § 1 k.k. skazano go na karę 2 lat pozbawienia wolności;

- uznano oskarżonego za winnego tego, że około godziny 17:50 dnia 19 maja 2013r. w G. znajdując się w stanie nietrzeźwości ze stężeniem alkoholu etylowego w wydychanym powietrzu wynoszącym 0,31 mg/l, kierował rowerem na drodze publicznej, tj. wykroczenia z art. 87 § 1a k.w. w zw. z art. 4 § 1 k.k. i za to na podstawie art. 87§1a k.w. skazano go na karę 10 dni aresztu;

- na podstawie art. 85 k.k. w zw. z art. 86 § 1 k.k. w zw. z art. 91 § 2 k.k. połączono wymierzone oskarżonemu kary pozbawienia wolności za przestępstwo opisane w pkt. I części dyspozytywnej wyroku i za ciąg przestępstw opisany w pkt. II tej części wyroku i skazano go na karę łączną 5 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności;

- na podstawie art. 77 § 2 k.k. zastrzeżono, że warunkowe zwolnienie oskarżonego z odbycia reszty kary pozbawienia wolności może nastąpić nie wcześniej aniżeli po odbyciu 5 lat kary łącznej pozbawienia wolności;

- w zakresie czynu opisanego w pkt. I części dyspozytywnej wyroku, na podstawie art. 44 § 2 k.k., orzeczono wobec oskarżonego środek karny w postaci przepadku na rzecz Skarbu Państwa kominiarki koloru czarnego opisaney w postanowieniu w przedmiocie dowodów rzeczowych Komisariatu Policji w K. z dnia 30 lipca 2013r. w sprawie sygn. akt 2 Ds. 507/13 pod pozycją I - 6;

- w zakresie czynu opisanego w pkt. I części dyspozytywnej wyroku, na podstawie art. 46 § 1 k.k., orzeczono wobec oskarżonego środek karny w postaci obowiązku naprawienia szkody zobowiązując go do zapłaty na rzecz pokrzywdzonego M. D. kwoty 219,50 zł;

- w zakresie czynu opisanego w pkt. III części dyspozytywnej, na podstawie art. 87 § 4 k.w., orzeczono wobec oskarżonego na okres roku środek karny w postaci zakazu prowadzenia w ruchu lądowym pojazdów określonego rodzaju, tj. rowerów;

- na podstawie art. 230 § 2 k.p.k. zwraca dowody rzeczowe opisaney w postanowieniu w przedmiocie dowodów rzeczowych Komisariatu Policji w K. z dnia 30 lipca 2013r. w sprawie sygn. akt 2 Ds. 507/13:

a) pod pozycjami I – 1, 3 – 5, 7 D. C., tj. spodnie dżinsowe z czarnym paskiem, bluzę dresową koloru szarego z napisem (...), bluzę dresową koloru czarnego z napisem L., bluzę szarą z kapturem ze znakiem firmowym (...) i buty czarne z napisem N.,

b) po pozycjami I – 13 - 16 M. D., tj. spodnie z materiału koloru szarego, koszulkę na ramiączkach koloru czarnego, kurtkę koloru żółtego i kapelusz koloru białego,

c) po pozycjami I – 2, 8 - 9 K. B., tj. spodnie dresowe koloru niebieskiego, bluzę koloru czarnego z kapturem z napisem (...)i buty czarne z zielonymi paskami i sznurówkami;

- na podstawie art. 63 § 1 k.k. zaliczono oskarżonemu na poczet orzeczonej kary łącznej pozbawienia wolności okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie od dnia 10 czerwca 2013r. do dnia 18 czerwca 2013r. oraz od dnia 14 lipca 2013r. do dnia 10 lutego 2014r., przy czym przyjmuje, że jeden dzień rzeczywistego pozbawienia wolności równa się jednemu dniowi kary pozbawienia wolności;

- na podstawie art. 624 § 1 k.p.k. zwolniono oskarżonego od zapłaty na rzecz Skarbu Państwa kosztów procesu;

- na podstawie art. 29 ustawy z dnia 26 maja 1982r. prawo o adwokaturze w zw. z §14 ust. 1 pkt 2 i ust. 2 pkt 3 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 zasądzono od Skarbu Państwa na rzecz adwokata J. Ł. tytułem nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej oskarżonemu z urzędu kwotę 1.152 zł oraz dalsze 264,96 zł tytułem podatku VAT.

Z wyrokiem tym nie zgodził się obrońca oskarżonego zarzucając:

- obrazę art. 64 § 2 k.k. poprzez jego niewłaściwą wykładnię i przyjęcie, że wymieniony przepis nie przewiduje wymogu odbycia kary pozbawienia wolności w wymiarze co najmniej 6 miesięcy za przestępstwo, w podstawie skazania, którego opisano recydywę specjalną podstawową (art. 438 pkt 1 k.p.k.);

- błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, mający wpływ na treść tego orzeczenia, przez przyjęcie, że podstawa oskarżonego uzasadnia zastosowanie art. 77 § 2 k.k. i wyznaczenie surowszych ograniczeń do skorzystania przez niego z warunkowego przedterminowego zwolnienia (art. 438 pkt 3 k.p.k.);

- rażącą niewspółmierność kary pozbawienia wolności orzeczonej wobec oskarżonego, w stosunku do stopnia winy i społecznej szkodliwości czynów przez niego popełnionych i jego zachowania po popełnieniu przestępstwa, w szczególności pojednania się z pokrzywdzonymi.

Wniósł o zamianę zaskarżonego wyroku poprzez wyeliminowanie z kwalifikacji prawnej czynu z pkt I wyroku art. 64 § 2 k.k., wyeliminowanie wyznaczenia surowszych ograniczeń do skorzystania przez oskarżonego z warunkowego przedterminowego zwolnienia (orzeczonych na podstawie art. 77 § 2 k.k.) oraz wymierzenie łagodniejszej kary.

Sąd zważył, co następuje:

Apelacja obrońcy oskarżonego zasługiwała na uwzględnienie.

W pierwszym rzędzie należało odnieść się do zarzutu naruszenia art. 64 § 2 k.k. W niniejszej sprawie apelujący przedstawił odmienną interpretację tego przepisu, niż przyjęta przez Sąd I instancji. Na poparcie swojego poglądu powołał uchwałę Sądu Najwyższego w sprawie I KZP 17/2004. Wywodził, że dla przypisania sprawcy działania w warunkach z art. 64 § 2 k.k. konieczne jest ustalenie, iż po skazaniu za przestępstwo podobne do obecnie ocenianego, popełnione w warunkach z art. 64 § 1 k.k., należące przy tym do określonej kategorii, odbywał on za nie karę pozbawienia wolności w wymiarze co najmniej 6 miesięcy. Sąd orzekający przyjmował natomiast, iż wystarczającym jest stwierdzenie, że łącznie za czyn popełniony w warunkach z art. 64 § 1 k.k. oraz przestępstwo wcześniejsze, które powodowało przypisanie odpowiedzialności w tych warunkach, sprawca odbył co najmniej rok pozbawienia wolności.

Sąd II instancji za właściwą uznał interpretację art. 64 § 2 k.k. przedstawioną w apelacji obrońcy oskarżonego, opartą na wskazanej wyżej uchwale Sądu Najwyższego. Poza argumentami powołanymi w przywoływanym przez skarżącego judykacie oraz w towarzyszących mu wypowiedziach przedstawicieli doktryny, takie rozumienie omawianego przepisu jest zgodne z jego wykładnią pozajęzykową. Skoro postawiono w nim wymaganie, dalej idące niż w art. 64 § 1 k.k., co do odbywania przez sprawcę kary pozbawienia wolności, to kwestia pobytu w zakładzie karnym ma istotne znaczenie dla instytucji recydywy specjalnej wielokrotnej. Przy przyjęciu rozumienia przepisu art. 64 § 2 k.k., jakie zaproponowano w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, kwestia ta mogłaby stać się marginalna, mogłaby zostać ograniczona do czysto formalnego wymogu. Przypisanie sprawcy działania w warunkach z art. 64 § 2 k.k. mogłoby być związane z odbyciem przez niego jedynie dnia pozbawienia wolności za czyn popełniony w warunkach z art. 64 § 1 k.k. W takiej sytuacji pobyt oskarżonego z zakładzie karnym po skazaniu za działanie w ramach recydywy specjalnej podstawowej, nie mógłby jeszcze mieć na niego żadnego wpływu. Stawianie zatem przez przepis art. 64 § 2 k.k. warunku takiego pobytu byłoby niezrozumiałe, skoro na tej podstawie nie można byłoby czynić żadnych ogólnych ustaleń, co do stopnia demoralizacji sprawcy, jego odporności na karne środki oddziaływania, w tym karę izolacyjną orzeczoną za czyn popełniony w warunkach z art. 64 § 1 k.k. Brzmienie art. 64 § 2 k.k. na taki wniosek nie pozwala, nie budzi wątpliwości, że istotne znaczenie w nim nadano kwestii odbywania przez sprawcę kary pozbawienia wolności.

Z pewnością znane było Sądowi Rejonowemu stanowisko Sądu Najwyższego, wyrażone w powoływanej w apelacji uchwale. W uzasadnieniu zaskarżonego wyroku nie odniesiono się jednak w żaden sposób do tego poglądu, poprzestając na przywołaniu odmiennej wypowiedzi doktrynalnej. Wobec tej kontrowersji zadaniem Sądu I instancji było jej rozstrzygnięcie, połączone z odniesieniem się do obu znanych stanowisk. Bez krytycznej oceny jednego z nich, wcale przecież nie odosobnionego, nie można było za trafny przyjąć odmiennego rozumienia art. 64 § 2 k.k., zaproponowanego przez Sąd Rejonowy tylko z tego powodu, że popiera go inny, konkurencyjny pogląd.

Przyjmując za trafny zarzut naruszenia art. 64 § 2 k.k., podniesiony przez apelującego, należało zmienić zaskarżony wyrok w punkcie I jego części dyspozytywnej poprzez zmodyfikowanie kwalifikacji prawnej przypisanego tam oskarżonemu czynu w ten sposób, że w miejsce art. 64 § 2 k.k., przyjętego przez Sąd Rejonowy, należało wpisać art. 64 § 1 k.k., a w konsekwencji wyeliminować ten pierwszy przepis z podstawy wymiaru kary wobec D. C. – kara bowiem wymierzona ostatecznie za ten czyn mieściła się w granicach ustawowego zagrożenia z art. 280 § 1 k.k. i nie sięgnięto po instytucję nadzwyczajnego obostrzenia, wynikającą z art. 64 § 1 k.k.

Równocześnie opis czynu oskarżonego należało zmienić w ten sposób, aby zawierał wszystkie informacje, prowadzące do przypisania D. C. działania w warunkach z art. 64 § 1 k.k., w tym również wskazywał okres odbywania przez niego kary pozbawienia wolności w wymiarze ponad 6 miesięcy w okresie krótszym niż 5 lat przed popełnieniem obecnie ocenianego czynu. Upřednio, dostosowując opis czynu do przyjętej, surowszej kwalifikacji, Sąd Rejonowy nie wskazał w nim wszystkich okresów odbywania przez oskarżonego kary pozbawienia wolności, orzeczonej w sprawie II K 296/04 Sądu Rejonowego w Bolesławcu. Uczynił to jednak w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku. Ustalenia te należało przenieść również do opisu pierwszego z przypisanych D. C. przestępstw i wskazać, że karę we wspomnianej sprawie, w ramach kary łącznej orzeczonej wyrokiem łącznym Sądu Rejonowego w Bolesławcu w sprawie II K 1528/09, oskarżony odbywał również w okresie od 3 marca 2009 roku do 10 lipca 2010 roku.

Jedynie na marginesie można wskazać na niekonsekwencję Sądu I instancji w ustalaniu kwalifikacji prawnej czynów oskarżonego. Skoro przyjęto, że występki z art. 280 § 1 k.k. i art. 157 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. popełnił on w warunkach powrotu do przestępstwa z art. 64 § 2 k.k., to tak samo należałoby kwalifikować jego pozostałe czyny – jako wypełniające znamiona z art. 158 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 2 k.k. Należą one bowiem do katalogu przestępstw, zawartego w art. 64 § 2 k.k., są przy tym podobne do popełnionego przez sprawcę upřednio czynu z art. 281 k.k. w zw. z art. 283 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k.

Za zasadny uznano także zarzut błędu w ustaleniach faktycznych, polegającego na niezasadnym przyjęciu przez Sąd I instancji istnienia wobec oskarżonego przesłanek do zastosowania art. 77 § 2 k.k. w odniesieniu do wymierzonej kary łącznej. Jako uzasadnienie do takiego rozstrzygnięcia wskazano popełnienie przez D. C. szeregu poważnych przestępstw, co rażąco naruszało porządek prawny. Za zastosowaniem owej instytucji przemawiać miał brak wglądu

sprawcy we własne postępowanie, a także społeczne oddziaływanie całości orzeczenia, jak również fakt, że oskarżony miał kontynuować przestępcze działania po odbyciu szeregu kar izolacyjnych.

Apelujący trafnie podniósł, iż stwierdzenie braku wglądu oskarżonego we własne postępowanie jest sprzeczne z ustalonym zachowaniem D. C. w toku procesu. Przyznawał się on do zarzucanych czynów, zadeklarował chęć poniesienia za nie kary bez prowadzenia postępowania dowodowego. Niezależnie od tego, czy taka postawa oskarżonego dowodziła jego głębszej refleksji na temat własnych, wcześniejszych działań, czy skierowana była wyłącznie na osiągnięcie doraźnych celów procesowych, w szczególności uzyskanie łagodniejszego potraktowania, z pewnością wykazuje jego pewne przemyślenia nad bezprawnością wcześniejszego postępowania i godzenie się na poniesienie jego konsekwencji, nawet w postaci bezwzględnej kary pozbawienia wolności. Na tej podstawie można przyjąć, iż adekwatne środki oddziaływania będą w stanie wpływać na jego przyszłe zachowanie, bez konieczności sięgania po instytucje szczególne, przewidziane dla sprawców całkowicie niemal odpornych na działania resocjalizacyjne.

Zasadnie również wskazano w apelacji, że wcześniejsza, wielokrotna karalność D. C., którą powołano jako okoliczność uzasadniająca zastosowanie instytucji z art. 77 § 2 k.k., dotyczy w większości czynów popełnionych stosunkowo dawno. Dodatkowo wskazać należy, iż zastosowany wobec oskarżonego uprzednio w innej sprawie środek probacyjny – warunkowe zwolnienie – doprowadził czasowo do poprawy jego zachowania, skoro wyznaczony wówczas okres próby przebiegł bez zakłóceń do 12 lipca 2012 roku, co wprost podano w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku. Żadna z tych okoliczności nie ma jednoznacznie pozytywnego wydźwięku przy ocenianiu osobowości sprawcy, jednak z pewnością na ich podstawie nie można wnioskować o całkowitej nieskuteczności przyszłej resocjalizacji D. C., prowadzonej na zasadach ogólnych, wynikających z przepisów. Jawi się on jako osoba, którą można skłonić do zmiany dodatkowego postępowania przy pomocy typowych środków oddziaływania o odpowiednim natężeniu.

Waga czynów sprawcy powinna, w pierwszej kolejności, wpływać na wymiar orzeczonych wobec niego kar, a dopiero następnie, gdy okoliczności rzutujące na stopień społecznej szkodliwości ujawniają też głęboką demoralizację, może być podstawą do rozstrzygnięcia o wyznaczeniu surowszego ograniczenia do korzystania z warunkowego zwolnienia. W niniejszej sprawie, jak słusznie wskazano w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, zachowania oskarżonego cechowały się dużą brutalnością, gwałtownością, a przy tym brakiem racjonalnego uzasadnienia. Stanowi to dowód na jego znaczną demoralizację. Jednak dopiero z powoływanymi wcześniej innymi okolicznościami można kompleksowo ocenić aktualną postawę D. C. i jego perspektywy resocjalizacyjne.

Sąd odwoławczy podzielił w tym przypadku ocenę, zaprezentowaną w apelacji, iż całokształt ujawnionych faktów, dotyczących osoby oskarżonego i jego czynów, nie przemawia za zastosowaniem wobec niego, poza obostrzeniami wynikającymi z art. 78 § 2 k.k., surowszego zastrzeżenia do zastosowania warunkowego zwolnienia z łącznej kary pozbawienia wolności. Z tego względu zaskarżony wyrok zmieniono, uchylając rozstrzygnięcie zawarte w punkcie V jego części dyspozytywnej.

Podzielono również zarzut rażącej surowości kary wymierzonej oskarżonemu, podniesiony w apelacji przez jego obrońcę. Już sama zmiana kwalifikacji prawnej pierwszego z przypisanych D. C. czynów, wynikająca z uwzględnienia pierwszego z zarzutów środka odwoławczego, musiała skłaniać do zastanowienia nad współmiernością orzeczonej za ten występki kary. Inaczej należy bowiem oceniać sprawcę, działającego w warunkach, opisanych w art. 64 § 1 k.k. niż tego, który popełnia przestępstwo kwalifikowane m.in. z art. 64 § 2 k.k.

Do wniosku o rażącej surowości kary, orzeczonej za pierwszy z przypisanych oskarżonemu czynów, prowadzi jednak również analiza innych okoliczności, na które zwrócił uwagę apelujący. Trafnie podnosi on, że Sąd I instancji zbyt duże znaczenie przypisał używaniu w trakcie dokonywania przez D. C. rozboju na M. D. kominiarki. Z relacji P. D. wynika przecież, że oskarżony w takim samym nakryciu głowy zjawiał się tego wieczora na stacji benzynowej. Założenie tej czapki nie było więc elementem przygotowań do napaści na pokrzywdzonego, lecz niezwiązanym z nią ściśle zachowaniem sprawcy.

Słusznie wskazuje też apelujący, iż w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku całkowicie pominięto analizę zachowania oskarżonego w toku procesu. Musi być ona brana pod uwagę przy ustalaniu wymiaru kary, zgodnie z art. 53 § 2 k.k., choć nie zawsze musi stanowić okoliczność istotnie wpływającą na jej rodzaj i wysokość. Powyżej wskazano już, że D. C. w toku procesu przyznawał się do popełnienia zarzucanych czynów, wyraził gotowość poniesienia za nie odpowiedzialności, w tym również wobec pokrzywdzonych. Musi to być uznane za okoliczność łagodzącą, sprawca demonstrował bowiem w ten sposób, że rozumie naganność swojego zachowania i konieczność przyjęcia jego konsekwencji. Dodać należy w tym miejscu, iż dezaprobata dla wniosku o wydanie wyroku skazującego bez prowadzenia postępowania dowodowego, wyrażona przez Sąd, nie wynikała, jak się wydaje, ze sprzeciwu dla wysokości proponowanych kar, lecz z chęci dokładnego ustalenia przebiegu zdarzeń – w uzasadnieniu postanowienia w tym przedmiocie, jako powód jego wydania wskazano bowiem wyłącznie wątpliwości, co do okoliczności sprawy.

Nie znajdują natomiast zrozumienia pozostałe argumenty środka odwoławczego, które miały uzasadniać zarzut o rażącej surowości kar, orzeczonych wobec oskarżonego. Spowodowanie przez sprawcę rozboju obrażeń ciała u pokrzywdzonego jest okolicznością obciążającą, niezależnie od rozległości i wagi tych urazów. Wskazać należy w tym miejscu, że natężenie przemocy, zastosowanej przez sprawców napadu na M. D., uzasadnia przekonanie, że mógł on odnieść jeszcze poważniejsze obrażenia w wyniku działań napastników. Zważywszy na treść apelacji rozważania w tym zakresie nie mogły wyjść poza kwestię wymiaru kary dla oskarżonego. Wartość utraconego przez pokrzywdzonego mienia musi być oceniana również przez pryzmat subiektywnej szkody, powstałej dla M. D. – mieści się to w pojęciu ujemnych następstw przestępstwa, o których mowa w art. 53 § 2 k.k. Skarżący nie kwestionuje przecież, co ustalił Sąd I instancji, że mienie o łącznej wartości 557 złotych, było istotnym składnikiem całego majątku pokrzywdzonego i stąd jego utrata stanowiła poważny uszczerbek dla M. D.. Działanie sprawcy w czasie jego występków pod wpływem alkoholu, na co powołuje się apelujący, stanowi okoliczność obciążającą, nie uzasadnia więc zarzutu o niewspółmiernej surowości wymierzonych D. C. kar. Popełnienie przez oskarżonego wcześniej, choćby nawet kilka lat przed dokonaniem obecnie ocenianych występków, wielu przestępstw również nie stanowi dla niego okoliczności łagodzącej. Podkreślić należy przy tym, że sprawca kary za nie odbywał do 2010 roku, nie mając wcześniej wielu możliwości do kolejnych, bezprawnych działań. Nie można zatem z tego, że wyroki przeciwko niemu w większości wydano w okolicach 2004 roku, wywodzić o tym, że nie jest on osobą znacznie zdemoralizowaną, jak stara się to uczynić skarżący. Za okoliczność istotną dla wymiaru kary nie poczytano treści wyroku, wydanego przeciwko współdziałającemu z oskarżonym K. B.. Zasada indywidualizacji kary, wynikająca z art. 55 k.k. nakazuje przede wszystkim badanie warunków konkretnej sprawy i warunków danego sprawcy, nie zaś dostosowywanie wymiaru kary do innych orzeczeń, choćby wydanych w odniesieniu do tego samego czynu.

Akceptując zatem większość wywodów uzasadnienia zaskarżonego wyroku, co do okoliczności mających wpływ na wymiar kary wobec oskarżonego, lecz również zwracając uwagę na ich niesłuszność w niewielkiej części – co do znaczenia użycia kominiarki przez D. C. – oraz biorąc pod uwagę pominięte fakty związane z postępowaniem sprawcy w czasie procesu należało, po zmianie na łagodniejszą kwalifikacji prawnej jego czynu z art. 280 § 1 k.k. i art. 157 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k., uznać wymierzoną mu za ten występki karę 5 lat pozbawienia wolności za rażąco surową. W ocenie Sądu, w świetle wszystkich danych, istotnych dla orzekania o karze, zgodnie z art. 53 § 1 i 2 k.k., karą właściwą za to przestępstwo jest kara 3 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności.

Po tak istotnej zmianie wysokości kary jednostkowej niezbędna stała się także korekta w wysokości kary łącznej, orzeczonej za zbiegające się przestępstwa sprawcy. Aprobując w tym zakresie w całości rozważania Sądu I instancji, co do okoliczności, mających wpływ na wymiar tej kary łącznej, jej wysokość ustalono na 4 lata pozbawienia wolności.

Brak było podstaw do dalszej ingerencji w treść zaskarżonego wyroku, czy to w związku z wniesionym środkiem odwoławczym, czy to z urzędu. Z tych powodów w pozostałej części wyrok ten utrzymano w mocy.

Oskarżonego, który jest pozbawiony wolności, nie uzyskuje dochodów i nie posiada majątku, zwolniono od zapłaty na rzecz Skarbu Państwa przypadających od niego kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze, zgodnie z art. 624 § 1 k.p.k.

Na podstawie 29 ust. 1 ustawy z dnia 26 V 1982 roku prawo o adwokaturze oraz § 14 ust. ust. 2 pkt 4 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 IX 2002 roku w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu, zasądono od Skarbu Państwa na rzecz adw. J. Ł. kwotę 516,60 złotych, w tym 96,60 złotych jako podatek VAT, tytułem zwrotu kosztów nieopłaconej obrony oskarżonego z urzędu w postępowaniu odwoławczym.