

Sygn. akt II AKa 170/13

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 20 czerwca 2013 r.

Sąd Apelacyjny w Gdańsku II Wydział Karny

w składzie:

Przewodniczący: SSA Grażyna Świdorska - Wandor (spr.)

Sędziowie: SSA Mirosław Cop

SSA Wojciech Andruszkiewicz

Protokolant: referent-stażysta Patrycja Gałęzowska

przy udziale Prokuratora Prokuratury Apelacyjnej w Gdańsku Krzysztofa Nowickiego

po rozpoznaniu w dniu 20 czerwca 2013 r.

sprawy

P. K.

oskarżonego z art. 280 § 2 k.k. w zb. z art. 157 § 2 k.k. w zb. z art. 276 k.k. w zb. z art. 190 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.

S. B.

oskarżonego z art. 280 § 2 k.k. w zb. z art. 157 § 2 k.k. w zb. z art. 276 k.k. w zb. z art. 190 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k.

na skutek apelacji wniesionych przez obrońców oskarżonych

od wyroku Sądu Okręgowego w Gdańsku

z dnia 25 stycznia 2013 r., sygn. akt **XIV K 138/11**

I. utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok, uznając apelacje za oczywiście bezzasadne;

II. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. A. K. - Kancelaria Adwokacka w G. i adw. M. B. - Kancelaria Adwokacka w G. kwoty po 738 zł (siedemset trzydzieści osiem) złotych brutto tytułem zwrotu nieopłaconych kosztów obrony z urzędu udzielonej oskarżonym przed Sądem Apelacyjnym

III. zwalnia oskarżonych od ponoszenia kosztów sądowych za II instancję, obciążając wydatkami tego postępowania Skarb Państwa.

UZASADNIENIE

Oskarżony S. B. i P. K. stanęli pod zarzutem tego, że:

- w dniu 30 grudnia 2010 roku w G. w domu przy ulicy (...), działając wspólnie i w porozumieniu, użyli przemocy wobec J. K. w postaci bicia po twarzy i kopania po całym ciele obutymi nogami, w tym w głowę oraz ranienia go nożem, w wyniku czego doznał obrażeń ciała w postaci: ran ciętych twarzy, pleców i uda, które spowodowały naruszenie

czynności narządów ciała na czas nie dłuższy niż 7 dni, a następnie dokonali kradzieży z portfela J. K. pieniędzy w kwocie 40 złotych oraz z szuflady szafki kradzieży 9 sztuk kluczy zapasowych, gdzie koszt dorobienia jednego klucza wynosi około 40 złotych, a także kradzieży dokumentów podatkowych należących do J. K. i T. K., którymi nie mieli prawa wyłącznie dysponować, po czym grozili J. K. pozbawieniem życia i podpaleniem domu słowami „ja ci łeb odetnę, a tę budę spalę”, które to groźby wzbudziły w pokrzywdzonym uzasadnioną obawę, że zostaną spełnione, przy czym S. B. tego czynu dopuścił się przed upływem 5 lat od odbycia w okresie od dnia 25.10.2009r. do 25.05.2010r., zwolnionego warunkowo, w tym za czyn z art. 278 § 1 kk – kary roku i miesiąca pozbawienia wolności orzeczonej wyrokiem Sądu Garnizonowego w Krakowie, sygn. SG. 30/07;

tj. o przestępstwo z art. 280 § 2 kk w zw. z art. 157 § 2 kk oraz w zb. z art. 276 kk i art. 190§1 kk, w zw. z art. 11§2 kk w stosunku do P. K. , natomiast w stosunku do S. B. z art. 280 § 2 kk w zw. z art. 157 § 2 kk oraz w zb. z art. 276 kk i art. 190§1 kk, w zw. z art. 11§2 kk i art. 64 § 1 kk.

Sąd Okręgowy w Gdańsku wyrokiem z dnia 25 stycznia 2013r. sygn. akt XIV K 138/11 uznał:

I. oskarżonych P. K. i S. B. za winnych popełnienia czynu polegającego na tym, że: w dniu 30 grudnia 2010 roku w G., w domu przy ulicy (...), działając wspólnie i w porozumieniu, użyli przemocy wobec J. K. w postaci bicia pięścią po twarzy oraz kopania po głowie i nogach obutymi nogami, a także ranienia go nożem przez P. K. w plecy i w udo, w wyniku czego doznał on obrażeń ciała w postaci ran tłuczonych twarzy oraz ran ciętych pleców i uda, które spowodowały naruszenie czynności narządów ciała na czas nie dłuższy niż 7 dni, a następnie dokonali kradzieży z portfela pieniędzy w kwocie 40 złotych na szkodę J. K., kradzieży dokumentów podatkowych należących do J. K., którymi nie mieli prawa wyłącznie dysponować oraz z szuflady szafki kradzieży 9 sztuk kluczy zapasowych, gdzie koszt dorobienia jednego klucza wynosi około 40 złotych na szkodę J. K. i T. K., po czym S. B. groził J. K. pozbawieniem życia i podpaleniem domu słowami „ja ci łeb odetnę, a tę budę spalę”, które to groźby wzbudziły w pokrzywdzonym uzasadnioną obawę, że zostaną spełnione, przy czym S. B. czynu tego dopuścił się przed upływem 5 lat od odbycia w okresie od dnia 25.10.2009r. do dnia 25.05.2010r., zwolniony warunkowo, kary roku i miesiąca pozbawienia wolności orzeczonej wyrokiem Sądu Garnizonowego w Krakowie, sygn. SG. 30/07, w tym za czyn z art. 278 § 1 kk, czyn ten zakwalifikował wobec oskarżonego P. K. z art. 280 § 2 kk w zb. z art. 157 § 2 kk i art. 276 kk w zw. z art. 11 § 2 kk, zaś wobec oskarżonego S. B. z art. 280 § 2 kk w zb. z art. 157 § 2 kk i art. 276 kk w zw. z art. 11 § 2 kk i art. 64 § 1 kk i za to odpowiednio na mocy wskazanych przepisów oskarżonych P. K. i S. B. skazał, zaś przy zastosowaniu art. 11 § 3 kk na mocy art. 280 § 2 kk wymierzył im karę:

- oskarżonemu P. K. 3 lat pozbawienia wolności,
- oskarżonemu S. B. 4 lat i 2 miesięcy pozbawienia wolności;

II. na mocy art. 63 § 1 kk zaliczył oskarżonym na poczet orzeczonej kary pozbawienia wolności okres rzeczywistego pozbawienia wolności: P. K. od dnia 3.01.2011r. do dnia 18.12.2012r., zaś S. B. od dnia 8.07.2012r. do dnia 25.01.2013r., przy czym jeden dzień rzeczywistego pozbawienia wolności jest równoważny jednemu dniowi kary pozbawienia wolności;

III. na mocy art. 46 § 1 kk orzekł od oskarżonych P. K. i S. B. solidarnie obowiązek naprawienia szkody poprzez zapłatę na rzecz pokrzywdzonego J. K. kwoty 40 złotych.

Wyrok zawiera także rozstrzygnięcie w przedmiocie kosztów sądowych i kosztów obrony z urzędu.

Apelację od powyższego wyroku wnieśli obrońcy oskarżonych S. B. i P. K.. Z uwagi na fakt, że obrońca oskarżonego P. K. nie złożył wniosku o uzasadnienie wyroku Sądu Apelacyjnego w trybie art. 457 § 2 kpk, Sąd odwoławczy na podstawie art. 423 § 1a kpk w zw. z art. 458 kpk sporządził uzasadnienie wyroku tylko w odniesieniu do apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonego S. B..

Obrońca S. B. zaskarżyła powyższy wyrok w części dotyczącej oskarżonego w punktach I, II, III i V, zarzucając Sądowi I instancji:

- obrazę przepisów postępowania karnego, która miała wpływ na treść orzeczenia tj. art. 4 , 5 § 2 ,7 ,410 , 424 § 1 pkt 1 kpk;

- błąd w ustaleniach faktycznych, przyjętych za podstawę orzeczenia, który miał wpływ na jego treść, poprzez uznanie oskarżonego S. B. za winnego popełnienia czynu opisanego w pkt. I wyroku, tj. uznanie, że w dniu 30 grudnia 2010 roku w G., działając wspólnie i w porozumieniu z oskarżonym P. K., użył przemocy wobec J. K. w postaci bicia pięścią po twarzy oraz kopania po głowie i nogach, a także ranienia go nożem przez P. K. w plecy i udo, w następstwie czego doznał on obrażeń ciała w postaci ran tłuczonych twarzy oraz ran ciętych pleców i uda, które spowodowały naruszenie czynności narządów ciała na czas nie dłuższy niż 7 dni, a następnie dokonali kradzieży z portfela pieniędzy w kwocie 40 zł na szkodę J. K., kradzieży dokumentów podatkowych należących do J. K., którymi nie mieli prawa wyłącznie dysponować oraz z szuflady szafki kradzieży 9 sztuk kluczy na szkodę J. i T. K., przy czym S. B. groził J. K. pozbawieniem życia i podpaleniem domu słowami „ja ci łeb odetnę a tę budę spalę”, pomimo braku jakichkolwiek bezpośrednich dowodów, wskazujących na udział oskarżonego S. B. w pobiciu J. K., polegającym na kopaniu po głowie i nogach, zranieniu nożem , kradzieży pieniędzy w kwocie 40 zł, 9 szt. kluczy i dokumentów podatkowych oraz użycia groźby pozbawienia życia i spalenia domu .

W uzasadnieniu apelacji obrońca wskazała, że Sąd Okręgowy bardzo liberalnie podszedł do oceny zeznań pokrzywdzonego J. K. albowiem jego zeznania, składane wielokrotnie w toku postępowania karnego, zawierały istotne różnice. Poszkodowany w pierwszych spontanicznych zeznaniach, które powinny mieć w sprawie największe znaczenie stwierdził, że nie jest w stanie rozpoznać osoby, która go pobiła i zraniła nożem. Nie wskazał także, aby zaginęły mu pieniądze, klucze, dokumentacja podatkowa. Nie ma także żadnego dowodu na to, że osk. S. B. groził pokrzywdzonemu słowami „ ja ci łeb odetnę, a tę budę spalę”. Przy ocenie zebranego w sprawie materiału dowodowego nie można uznać za uzasadnione usprawiedliwienie różnic w zeznaniach J. K., gwałtownym przebiegiem zajścia i stresem towarzyszącym składaniu zeznań, a także okolicznością, że „świadek zreflektował się i skorygował swoją relację, dając wyraz swojej rzetelności, szczerości i zachowaniu obiektywizmu” (str. 23 uzasadnienia wyroku). Z zebranego w sprawie materiału dowodowego wynika, że jedynymi bezpośrednimi świadkami zdarzenia byli pokrzywdzony J. K. i obaj oskarżeni. Z zeznań świadków, będących w dniu 29/30 grudnia 2010r. w mieszkaniu wynajmowanym od J. K. przez osk. P. K. - N. W. i D. K. wynika, że N. W. w ogóle nie wychodziła z pokoju, a D. K. znajdował się pod wpływem (...). D. K. wielokrotnie zmieniał swoje zeznania, a ocena jego postępowania wymagała dopuszczenia przez sąd opinii biegłego sądowego psychiatry. Pozostali przesłuchani w sprawie świadkowie, P. B., J. G. i M. S., na temat przebiegu zdarzenia w domu p. K. w nocy z 29/30 grudnia nic nie wiedzieli. Mieli kontakty z oskarżonymi już po zajściu. Jednakże zeznania tych świadków mają znaczenie w sprawie jako dowód prawdziwości oskarżonych, co do faktu, że po opuszczeniu domu J. K. nie posiadali przy sobie żadnych dokumentów podatkowych, kluczy i pieniędzy, które zarobili dopiero po wykonaniu odśnieżania przy firmie (...). Sąd pominął też okoliczność, że osk. P. K. podał, iż tego dnia zanim doszło do pobicia, pożyczył od św. J. K. pieniądze, za które zrobił zakupy, a pokrzywdzony ten fakt potwierdził. Ta część materiału dowodowego świadczy o tym, że oskarżeni nie dokonali kradzieży na szkodę p. K., jak to przyjął Sąd I instancji. Wątpliwości powinny być tłumaczone na korzyść oskarżonego, co uzasadnia uniewinnienie osk. S. B. od zarzutu kradzieży na szkodę J. K.. Okoliczności rzekomej kradzieży 40 zł, 9 szt. kluczy i dokumentacji podatkowej nie zostały jednoznacznie wyjaśnione przez Sąd. Jest też faktem, że w mieszkaniu po zdarzeniu były osoby postronne, kiedy św. K. był w szpitalu (policja, św. M. S.). W materiale dowodowym brak jakichkolwiek dowodów na to, żeby św. J. K. w ogóle posiadał w szufladzie portfel z kwotą 40zł. Brak też dowodów, aby znajdowało się tam 9 szt. kluczy, które mu rzekomo skradziono. Poszkodowany na początku w ogóle tej kradzieży nie zgłaszał, a co do dokumentacji podatkowej (z zeznań T. K. wynikało, że była to przestarzała dokumentacja sprzed lat, dot. wydatków na budowę domu, przechowywana na wszelki wypadek), to po zdarzeniu na podłodze wały się jakieś dokumenty, do czego małżonkowie K. nie przywiązali uwagi (dowód: zeznania św. T. K.). Najprawdopodobniej była to rzekomo skradziona przez oskarżonych dokumentacja podatkowa nikomu już niepotrzebna. Wyjaśnienie okoliczności dot. kradzieży na szkodę małż. K. ma szczególne znaczenie dla

oskarżonego S. B., który poprzez przypisanie mu winy za kradzież odpowiada w niniejszej sprawie z art. 64 § 1 kk. Uniewinnienie oskarżonego S. B. od zarzutu kradzieży ma zasadniczy wpływ na wymiar kary bez zaostrenia jej wymiaru. Sąd I instancji w uzasadnieniu wyroku nie wyjaśnił dlaczego nie dał wiary wyjaśnieniom osk. S. B. pomimo, że logicznie i konsekwentnie od początku opisywał swoje postępowanie. Oskarżony wyjaśnił, że zdenerwowany wyłączeniem światła przez J. K. wyszedł na korytarz i uderzył pięścią w twarz dwa razy pokrzywdzonego, gdy ten zażądał opuszczenia mieszkania. Potem poszedł szukać na półpiętrze włączników światła, a zorientowawszy się, że osk. P. K., który był pijany, wszedł do pokoju K. poszedł go stamtąd zabrać i rzeczywiście go wyprowadził. Brak dowodów, aby zachowanie oskarżonego S. B. wyglądało inaczej. Osk. P. K. od początku postępowania wielokrotnie zmieniał swoje wyjaśnienia, różnie przedstawiając swoją rolę i osobę współsprawcy, ale ostatecznie przyznał się do zranienia nożem pokrzywdzonego i pobicia go. Zachowanie osk. P. K. nie może obciążać osk. S. B. i wskazywać jako współsprawcę, działającego z nim w porozumieniu. Nie ma też żadnego dowodu, że osk. S. B. groził św. J. K., który mógł ten zarzut po prostu wymyślić, żeby wzmocnić swoją wersję oskarżenia. Skoro oskarżony S. B. nie był świadomy przebiegu zdarzenia w pokoju poszkodowanego, nie mógł działać w porozumieniu z osk. P. K.. J. K. przyznał, że nie widział sprawcy pobicia ani uderzenia nożem, a wskazał osk. S. B. bo słyszał, że jest byłym żołnierzem. obrażenia jakich doznał w wyniku pobicia i zranienia nie trwały dłużej niż 7 dni. Biorąc pod uwagę powyższe rodzące się na tle oceny materiału dowodowego wątpliwości, które powinny być tłumaczone na korzyść oskarżonego, istnieje podstawa do uznania osk. S. B. winnym jedynie popełnienia czynu z art. 157 § 2 kk. Oskarżony wskazuje także na błąd w zaliczeniu mu na poczet orzeczonej kary okresu tymczasowego aresztowania, gdyż zaliczenie powinno nastąpić z datą od stycznia 2012 roku (dowód: odpis wyroku łącznego SR w Bielsku Białej VIII K 853/12 .)

Wskazując na powyższe podstawy obrońca wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku w części dot. osk. S. B. poprzez uznanie go za winnego popełnienia czynu z art. 157 § 2 kk, polegającego na dwukrotnym uderzeniu pięścią w twarz J. K. i wymierzenie za ten czyn kary 2 lat pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres lat 5, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania przez Sąd I Instancji.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja obrońcy oskarżonego nie zasługiwała na uwzględnienie jako oczywiście bezzasadna. Już w tym miejscu należy podnieść, że kontrola odwoławcza zaskarżonego rozstrzygnięcia nie doprowadziła do stwierdzenia jego wadliwości, a organ ad quem uznając kompletność materiału dowodowego i dzieląc jego ocenę dokonaną przez Sąd meriti, jak też dzieląc rozstrzygnięcie o winie i karze, zaskarżony wyrok utrzymał w mocy.

W związku z podniesieniem zarzutu obrazy przepisów postępowania: art. 5 § 2 kpk, art. 7 kpk w zw. z art. 4 kpk na wstępie należy stwierdzić, że złamanie zasady obiektywizmu z art. 4 kpk nie przesądza, iż podniesiony w tym zakresie zarzut może stanowić samoistną podstawę zaskarżenia. Przestrzeganie zasady obiektywizmu gwarantowane jest w przepisach szczególnych i dopiero wskazanie naruszenia konkretnych przepisów szczególnych może uaktualnić poprawność tego zarzutu. Odmówienie wiary zeznaniom określonych świadków, czy też wyjaśnień oskarżonego nie może być utożsamiane z pominięciem okoliczności, których te dowody dotyczą i nie jest wyrazem złamania zasady bezstronności Sądu. Nie ma również racji autor apelacji podnosząc zarzut obrazy art. 5 § 2 kpk. Należy podkreślić, iż nie można stawiać w sposób uzasadniony zarzutu naruszenia zasady in dubio pro reo powołując się na wątpliwości samej strony co do treści ustaleń faktycznych, wymowy dowodów, czy też sposobu interpretacji przepisów prawa. Dla oceny, czy nie został naruszony zakaz z art. 5 § 2 kpk nie są miarodajne tego rodzaju wątpliwości zgłaszane przez stronę, ale tylko to, czy Sąd orzekający w sprawie rzeczywiście powziął wątpliwości w tym zakresie i wobec braku możliwości ich usunięcia rozstrzygnął je na niekorzyść oskarżonego. A zatem w sytuacji, gdy konkretne ustalenie faktyczne zależne jest od dania wiary tej lub innej grupie dowodów, nie można mówić o naruszeniu zasady in dubio pro reo. Ewentualne zastrzeżenia, co do oceny wiarygodności konkretnego dowodu lub grupy dowodów rozstrzygane mogą być tylko na płaszczyźnie dochowania przez sąd granic sędziowskiej swobody o jakiej mowa w art. 7 kpk. Reguła z art. 5 § 2 kpk nie może być wykorzystywana do uproszczonego traktowania wszelkich wątpliwości zachodzących w procesie. Zasada tłumaczenia wątpliwości na korzyść oskarżonego nie polega na obowiązku automatycznego wyboru najkorzystniejszej wersji wynikającej z wyjaśnień i zeznań o niejednakowej treści. Nie jest więc sprzeczny z tą zasadą wybór wersji mniej korzystnej, oczywiście znajdującej oparcie w dowodach, jeżeli w przeciwieństwie do korzystniejszej właśnie one

pasują do obrazu zdarzenia, jako logiczne i zgodne z doświadczeniem życiowym dopełnienie, gdy pozostałe elementy zdarzenia nie są nawet w ogóle kwestionowane (por. postanowienia Sądu Najwyższego: z dnia 15 maja 2008r., sygn. III KK 79/08, Lex Nr 393949; z dnia 15 listopada 2007r., sygn. III KK 291/07, OSNwSK 2007, Nr 1, poz. 2596; z dnia 19 grudnia 2007r., sygn. V KK 387/07, OSNwSK 2007, Nr 1, poz. 2952; z dnia 13 stycznia 2004r., sygn. V KK 170/03, Lex Nr 109496; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19 lutego 1990r., Lex Nr 22061). Z uwagi na podnoszenie przez autora apelacji, także zarzutu naruszenie art. 7 kpk, to należy stwierdzić, że Sąd Najwyższy wielokrotnie podkreślał w swoim orzecznictwie, że przekonanie Sądu orzekającego o wiarygodności jednych dowodów i niewiarygodności innych pozostaje pod ochroną przepisu art. 7 kpk tylko wtedy, gdy: jest poprzedzone ujawnieniem w toku rozprawy głównej całokształtu okoliczności sprawy i to w sposób podyktowany obowiązkiem dochodzenia prawdy, stanowi wyraz rozważenia wszystkich okoliczności przemawiających zarówno na korzyść, jak i na niekorzyść oskarżonego, jest wystarczająco i logicznie, z uwzględnieniem wiedzy i doświadczenia umotywowane w uzasadnieniu wyroku. (por. postanowienia Sądu Najwyższego: z dnia 13 czerwca 2007r., sygn. V KK 5/07, Lex Nr 310225; sygn. V KK 8/07, Lex Nr 299221; sygn. V KK 161/07, Lex Nr 299213 oraz z dnia 25 września 2002r., sygn. II KKN 79/00, Lex nr 56084; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 22 lutego 1996r., PiP 1996, Nr 10, poz. 10). Jak zatem należy rozumieć, skarżący zakwestionował w istocie trafność ustaleń faktycznych tak w zakresie znamion podmiotowych, jak i przedmiotowych, które zdecydowały o przypisaniu oskarżonemu przestępstwa, zarówno stawiając zarzuty obrazy przywołanych wyżej przepisów procesowych, ale też stawiając zarzut błędu w ustaleniach faktycznych. Zasadność tych ustaleń, zwłaszcza z punktu widzenia kryteriów określonych w art. 7 kpk, należy do zakresu kontroli odwoławczej.

W pierwszej kolejności należało stwierdzić, że Sąd Okręgowy prawidłowo przeprowadził przewód sądowy, gromadząc materiał dowodowy pozwalający na merytoryczne rozstrzygnięcie sprawy.

Istotne ustalenia faktyczne dokonane przez Sąd Okręgowy nie wykraczają poza granice swobodnej oceny dowodów, poczynione zostały na podstawie prawidłowej analizy przeprowadzonych dowodów, których ocena nie wykazała błędów natury faktycznej i logicznej, zgodna była ze wskazaniami wiedzy i doświadczenia życiowego, znajdując odzwierciedlenie w uzasadnieniu orzeczenia. W uzasadnieniu Sąd wskazał jakie fakty uznał za udowodnione, na czym oparł poszczególne ustalenia i dlaczego nie uznał dowodów przeciwnych, a następnie wyprowadził z dokonanych ustaleń prawidłowe wnioski w zakresie sprawstwa oskarżonego, przyjętej kwalifikacji prawnej jego czynu i wymierzonej kary (art.424 § 1 kpk).

Odnosząc się do podnoszonego w apelacji błędu w ustaleniach faktycznych, który miał wynikać z oceny materiału dowodowego „zbyt dowolnie”, a więc wbrew zasadzie swobodnej oceny dowodów wyrażonej w art. 7 kpk, należało stwierdzić, że miała ona charakter głównie polemiczny w stosunku do prawidłowych i nie budzących wątpliwości ustaleń Sądu I instancji. Swobodna, a więc zgodna z zasadami sformułowanymi w art. 7 kpk, ocena materiału dowodowego stanowi uprawnienie Sądu meriti i pozostaje pod ochroną art. 7 kpk tak długo, dopóki skarżący nie wykaże, iż Sąd ten oparł rozstrzygnięcie bądź na okolicznościach nieujawnionych w toku przewodu sądowego (art. 410 kpk), bądź też ujawnionych, ale ocenionych w sposób sprzeczny ze wskazaniami wiedzy, logiki i doświadczeniem życiowym. W przedmiotowej sprawie tego rodzaju okoliczności nie zostały skutecznie wykazane przez skarżącego. Obrońca oskarżonego podjęła próbę przedstawienia odmiennej oceny materiału dowodowego, która jednak w przeciwieństwie do dokonanej przez Sąd meriti, charakteryzuje się wybiórczością i brakiem obiektywizmu, a więc dowolnością. Stwierdzić należy, że taka metoda kwestionowania trafności skarżonego wyroku nie może być skuteczną.

Przede wszystkim należało podkreślić, iż nie nasuwała żadnych wątpliwości poczyniona przez Sąd I instancji ocena wyjaśnień oskarżonego S. B.. Dokonując jej organ a quo odwołał się do rzeczowej i kompleksowej analizy pozostałego materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie, natomiast apelująca odwoływała się do niego w sposób wybiórczy. Dostrzegalne przy tym jest, że obrońca nie zauważyła wymowy istotnych dowodów w sprawie we wzajemnym ich powiązaniu, a jedynie odniosła się do konsekwentnych w jej ocenie wyjaśnień oskarżonego, który nie przyznawał się do rozboju i wskazywała, że tylko dopuścił się dwukrotnego uderzenia pięścią w twarz pokrzywdzonego. Obrońca wyraziła także przekonanie, że zeznania J. K. nie zasługują na wiarę, gdyż w jej ocenie nie były konsekwentne, a zatem nie może być on wiarygodnym świadkiem, tym bardziej, że wyjaśnienia współoskarżonego P. K., także były zmienne w toku całego postępowania karnego, a zatem niekonsekwentne. W ten sposób obrońca, powołując się na wyjaśnienia

oskarżonego S. B., nie odniosła się do skrupulatnych i trafnych rozważań dotyczących przedmiotowych wyjaśnień zaprezentowanych przez Sąd I instancji w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, nie wykazała jakiego rodzaju uchybień w jej ocenie miałby dopuścić się Sąd meriti. Apelująca zupełnie nie dostrzegła wymowy dowodów nie tylko w postaci wyjaśnień współoskarżonego P. K. składanych na różnych etapach postępowania karnego, ale także zeznań T. K. - żony pokrzywdzonego oraz zeznań świadków N. W. i D. K., które złożyli w toku postępowania jurysdykcyjnego.

Tymczasem, Sąd orzekający wprost wskazał w jakiej części i z jakich względów dał wiarę bądź nie wyjaśnieniom S. B., a dokonana meriti analiza wszystkich dowodów zebranych w sprawie służyła trafnej i skrupulatnej ich weryfikacji. I tak, Sąd Okręgowy wprost wskazał, że wyjaśnienia oskarżonego, w których zaprzeczał, by dokonał wspólnie z P. K. kradzieży, co niewątpliwie wiąże się z jego świadomością prawną, że w przypadku wyeliminowania znamienia kradzieży, znacznemu ograniczeniu uległaby ich odpowiedzialność karna - pozostają w rażącej sprzeczności z konsekwentnymi i logicznymi zeznaniami pokrzywdzonego. Sąd meriti wskazał natomiast, co zresztą nie kwestionowała sama skarżąca, że tylko na wiarę zasługiwały te wyjaśnienia oskarżonego, gdzie przyznawał się, iż to on, jako pierwszy uderzył J. K., bowiem jest to zbieżne nie tylko z zeznaniami pokrzywdzonego, ale także z wyjaśnieniami P. K.. Trafnie również Sąd meriti ocenił jako niewiarygodne tę część wyjaśnień S. B., w których wskazywał, że w mieszkaniu bezpośrednio przed zdarzeniem nie było prądu bowiem wyłączył go pokrzywdzony, chcąc w ten sposób przerwać imprezę. Tak dokonana analiza wyjaśnień oskarżonego, zdaniem organu ad quem, jawi się jako całkowicie logiczna - a to przede wszystkim z uwagi na treść nie tylko konsekwentnych zeznań złożonych przez J. K. oraz pierwszych wyjaśnień złożonych przez P. K. w postępowaniu przygotowawczym, ale także z uwagi na zeznania T. K., która wprost wskazywała na element niebezpieczeństwa w prawidłowym funkcjonowaniu pieca i zagrożenie wybuchem w przypadku wyłączenia prądu. Należy też podkreślić, że wyprowadzone przez Sąd meriti wnioski - że zupełnie niewiarygodne jest aby pokrzywdzony prowokował S. B., wyzywał go, wiedząc o tym, że był zawodowym żołnierzem, jest od niego zdecydowanie młodszy, silniejszy, a nadto będąc pod wpływem alkoholu mógł łatwiej wpaść w gniew - także jawią się jako całkowicie uprawnione oraz logiczne. Wreszcie, w świetle zeznań małżonków K., prawidłowo organ a quo odmówił waloru wiarygodności i tej części wyjaśnień S. B., gdzie wskazywał na przyczyny agresywnego zachowania P. K. wobec pokrzywdzonego (wcześniejsze złe relacje między nimi, groźenie wyrzuceniem z mieszkania), albowiem zarówno J. K., jak i T. K. konsekwentnie w swoich zeznaniach wskazywali na dotychczasowe dobre stosunki z P. K., co zresztą potwierdził sam współoskarżony K., który, co istotne, na rozprawie nie tylko przeprosił pokrzywdzonego za to co się wydarzyło, ale także stwierdził, że „dobrze mu się mieszkalo” (k. 435). obrońca nie wykazała zatem, by rozważania przeprowadzone w powyższym zakresie przez Sąd I instancji były chybione, by ocena wymienionych dowodów dokonana była niezgodnie z zasadami wiedzy, logiki i doświadczenia życiowego.

Wbrew stanowisku skarżącej - świadek D. K. w toku postępowaniu sądowego został poddany badaniom psychologicznym. Biegła psycholog w swojej opinii sędowo-psychologicznej stwierdziła, że świadek dysponuje odpowiednimi zasobami intelektualnymi do składania zeznań, albowiem funkcjonuje na poziomie normy, nie ujawnia cech dysfunkcji na poziomie CUN i nie przejawia skłonności do uzupełniania luk pamięciowych treściami patologicznymi. Zdaniem biegłej D. K. odczuwa silny lęk wokół sprawy i obawia się odpowiedzialności, stąd jego skłonność do chronienia własnej osoby i unikanie zaangażowania w sytuacje dotyczące zdarzenia. Sąd a quo, biorąc pod uwagę wynikające z treści tejże opinii wnioski, logicznie wykazał, że zeznania D. K. z rozprawy zasługują na wiarę, albowiem były zbieżne nie tylko z zeznaniami pokrzywdzonego (że świadek K. nie wchodził do pokoju, gdzie doszło do rozboju), ale także znalazły odzwierciedlenie w zeznaniach z rozprawy N. W.. Należy podkreślić, że N. W. po tym, jak została rozpoznana na rozprawie przez J. i T. K., wycofała się z wcześniejszych zeznań składanych w postępowaniu przygotowawczym i podała, że złożyła je obawiając się odpowiedzialności karnej. Świadek na rozprawie zeznała ostatecznie, co trafnie akcentował Sąd meriti, że oskarżeni z pokoju, który wynajmował P. K. od małż. K., wyszli razem chwilę po tym, jak J. K. zwrócił im uwagę, że zbyt głośno się zachowują. Natomiast ona, razem ze świadkiem D. K., pozostała w pokoju i słyszała dochodzące z sąsiedniego pomieszczenia odgłosy kłótni i krzyki.

Należy wreszcie podkreślić, że to co zabrali oskarżeni z pokoju pokrzywdzonego (pieniądze z portfela w wysokości 40 zł, 9 sztuk kluczy zapasowych z szuflady szafki oraz dokumenty podatkowe należące do J. i T. K.) wprost wynikało z zeznań pokrzywdzonego i zostało także potwierdzone zeznaniami T. K.. Natomiast wywody skarżącej, że były to stare

dokumenty nikomu niepotrzebne, są nieuprawnione, trudno też domniemywać, co skarżąca tak naprawdę chciała osiągnąć podnosząc tej treści zarzut.

Wbrew stanowisku obrońcy, Sąd meriti dostrzegł, że zeznania pokrzywdzonego J. K., który w toku postępowania karnego był kilkakrotnie przesłuchiwany, zawierały pewne rozbieżności. Dotyczyły one głównie chronologii poszczególnych faktów oraz tego, że w pierwszych swoich zeznaniach nie potrafił wskazać, który z napastników ugodził go kilkakrotnie nożem. Uzupełniał również zeznania o określenie kolejnych przedmiotów, które zostały skradzione w trakcie rozboju. Uszło jednak uwadze skarżącej, że pokrzywdzony w toku postępowania jurysdykcyjnego do wszystkich rozbieżności występujących w jego zeznaniach w sposób logiczny ustosunkował się. Ponadto ocena całokształtu zebranego w sprawie materiału dowodowego pozwoliła Sądowi meriti w sposób właściwy zweryfikować depozycje pokrzywdzonego. Przede wszystkim przez pryzmat zarówno wyjaśnień współoskarżonego P. K., który przyznał się do kilkakrotnego ugodzenia nożem pokrzywdzonego, a także zeznań T. K., która potwierdziła co, oprócz pieniędzy z portfela męża, oskarżeni z mieszkania zabrali. Jako w pełni logiczne i uprawnione w realiach tejże sprawy, zdaniem organu ad quem, jawią się również podnoszone przez Sąd a quo okoliczności, które niewątpliwie miały wpływ na depozycje świadka J. K., a mianowicie: gwałtowny charakter inkryminowanego zajścia, doznane przez pokrzywdzonego dolegliwości fizyczne oraz psychiczne i wynikający stąd znaczny stres towarzyszący mu podczas składania zeznań, zwłaszcza tych pierwszych, bezpośrednio po zdarzeniu, a następnie po opadnięciu tych pierwszych silnych emocji, naturalny proces uporządkowania myśli, przypomnienia ewentualnie innych szczegółów, podawanych przez pokrzywdzonego w kolejnych zeznaniach, w czasie jeszcze stosunkowo nieodległym od zdarzenia.

W związku z zarzutami skarżącej jeszcze raz należy zaakcentować, że pokrzywdzony (poczynając od pierwszego przesłuchania, do którego doszło w kilka godzin po zdarzeniu i udzieleniu mu pomocy lekarskiej) spontanicznie zeznawał o okolicznościach, w jakich doszło do ataku oskarżonych na niego. W toku kolejnych przesłuchań podkreślał, że po tym, jak drugi raz ok. godz. 1.00 zwrócił uwagę oskarżonemu P. K. i jego gościom na zbyt głośne zachowanie, spotkał się z wulgarnymi odzywkami oskarżonych, a następnie przyszli oni do jego pokoju, bili go, kopali, a także otrzymał ciosy nożem. Później zaś oskarżeni przeszukiwali jego pokój, skąd zabrali pieniądze z portfela, klucze i dokumenty podatkowe. Nadto S. B. groził mu słowami: „ja ci łeb odetnę, a tę budę spalę”. J. K. konsekwentnie zeznawał, że pierwszy cios w twarz otrzymał od oskarżonego S. B., a potem gdy leżał na ziemi skulony obaj oskarżeni kopali go i został ugodzony nożem. To prawda, że w śledztwie początkowo pokrzywdzony twierdził, że ciosy nożem zadał mu S. B.. Później jednak (od ostatniego przesłuchania w śledztwie) stanowczo podkreślał, że w istocie nie widział, który z oskarżonych to zrobił, nie mógł tego zobaczyć, gdyż leżał na podłodze na brzuchu i osłaniał głowę rekoma, spodziewając się dalszych uderzeń. Uwagę zwraca przy tym, że apelująca nie zakwestionowała oceny zeznań tego świadka, która została dokonana przez Sąd Okręgowy. Wobec powyższego uznać należało, że podniesiony przez obrońcę oskarżonego zarzut obrazy przepisów postępowania był chybiony.

Reasumując należy stwierdzić, że zawarte w apelacji wywody zmierzają de facto do narzucenia własnego wartościowania przeprowadzonych w sprawie dowodów, w sposób odpowiadający treści wyjaśnień oskarżonego S. B.. Tymczasem, w myśl art. 410 kpk, podstawę wyroku może stanowić tylko całokształt okoliczności ujawnionych w toku rozprawy głównej, a ich ocena, wiodąca następnie do ustalenia podstawy faktycznej rozstrzygnięcia, należy do sądu orzekającego w pierwszej instancji. W realiach tejże sprawy ustalenie o sprawstwie oskarżonego S. B. znajduje pełne oparcie w ujawnionych, a następnie prawidłowo ocenionych przez Sąd meriti dowodach - przede wszystkim w zeznaniach pokrzywdzonego J. K. oraz jego żony T. K.; zeznaniach świadków D. K. i N. W.; w opiniach biegłych (medyka sądowego i psychologa). Dowody te, ocenione w konfrontacji z pozostałymi dowodami w granicach swobody zakreślonej art. 7 kpk, pozwoliły na przypisanie oskarżonemu S. B. sprawstwa co do zarzucanego mu czynu z art. 280 § 2 kk w zw. z art. 157 § 2 kk, w zb. z art. 276 kk oraz art. 11 § 2 kk i art. 64 § 1 kk.

W uzupełnienie argumentacji przytoczonej przez Sąd meriti, godzi się w tym miejscu przypomnieć, że istotą współsprawstwa w ujęciu art. 18 kk jest oparte na porozumieniu, wspólne działanie co najmniej dwóch osób, z których każda obejmuje swym zamiarem urzeczywistnienie wszystkich określonych przedmiotowych znamion czynu przestępnego. Obiektywnym elementem współsprawstwa jest nie tylko wspólna (w sensie przedmiotowym) realizacja znamion określonej w odpowiednim przepisie tzw. czynności czasownikowej, lecz także taka sytuacja,

która charakteryzuje się tym, że czyn jednego współsprawcy stanowi dopełnienie czynu drugiego współsprawcy, albo popełnione przestępstwo jest wynikiem czynności przedsięwziętych przez współsprawców w ramach dokonanego przez nich podziału ról w przestępnej akcji. Natomiast subiektywnym elementem, a zarazem warunkiem koniecznym współsprawstwa jest porozumienie, oznaczające nie tylko wzajemne uzgodnienie przez wszystkich współsprawców woli popełnienia przestępstwa, lecz także świadome współdziałanie, co najmniej dwóch osób w akcji przestępnej. Porozumienie to jest tym czynnikiem podmiotowym, który łączy w jedną całość wzajemnie dopełniające się przestępne działania kilku osób, co w konsekwencji pozwala przypisać każdej z nich również i tę czynność sprawczą, która przedsięwzięła inna osoba współdziałająca świadomie w popełnieniu przestępstwa. Do przyjęcia współsprawstwa nie jest konieczne, aby każda z osób działających w porozumieniu realizowała niejako własnoręcznie znamię czynu zabronionego, zwane w teorii prawa czynnością czasownikową, lecz wystarcza, że osoba taka - dążąc do realizacji zaplanowanego wspólnie czynu - działa w ramach uzgodnionego podziału ról, ułatwiając, co najmniej bezpośrednio sprawcy wykonanie wspólnie zamierzonego celu. Do przyjęcia współsprawstwa wystarcza, więc obiektywne współdziałanie sprawców w czynnościach wykonawczych przestępstwa, to jest porozumienie osiągnięte w czasie wykonywania przestępstwa wspólnymi siłami. Uprzednia zmowa nie stanowi koniecznego warunku przestępstwa, o ile każdy ze współsprawców zdaje sobie sprawę z celu wspólnego działania, np. dąży do rabunku, to jest dokonania zaboru mienia pokrzywdzonego z zamiarem przywłaszczenia po uprzednim użyciu przemocy. Współsprawstwo nie oznacza, że wszyscy współdziałający uczestniczą fizycznie w każdej z czynności wykonawczych, realizujących znamiona przestępstwa. Obok przypadków podziału ról wynikającego z wcześniejszego porozumienia, zdarza się w praktyce zmowa dorozumiana.

W świetle powyższego oczywistym jest, że zebrany w sprawie materiał dowodowy nie pozostawiał wątpliwości, że oskarżeni działali wspólnie i w porozumieniu. Oskarżeni poszli razem do pokoju pokrzywdzonego, tam wspólnie go pobili, pierwszy zaatakował S. B. (uderzył pięścią w twarz pokrzywdzonego, przewracając go na podłogę), a później kopali go już wspólnie. Następnie P. K. chwycił leżący na stole nóż kuchenny z plastikową rączką i ostrzem o długości ok. 15 cm i zadał nim J. K. dwukrotnie cios - w plecy i w udo, a później przez chwilę przygniatał jego kark, by ten nie mógł się podnieść. Gdy P. K. zadawał pokrzywdzonemu ciosy nożem, S. B. powiedział do niego: „uważaj, żebyś starego nie zabił”. A zatem w pełni akceptował działanie współsprawcy. Sam natomiast zaczął przeszukiwać szuflady w szafkach i komodzie, wyrzucał ich zawartość na podłogę. Następnie P. K. dołączył do S. B., wspólnie przeszukiwali pokój, po czym zabrali z portfela pieniądze w wysokości 40 zł, 9 szt. kluczy zapasowych do drzwi marki G., które znaleźli w szufladzie oraz dokonali kradzieży dokumentów podatkowych należących do J. K., którymi nie mieli prawa wyłącznie dysponować. Wspólny cel i sposób działania oskarżonych powodował, że dla kwestii sprawstwa i przyjętej kwalifikacji prawnej nie miało znaczenia, który z oskarżonych kopał i bił, czy przewrócił pokrzywdzonego, posługiwał się niebezpiecznym przedmiotem, który wypowiadał groźby, czy też który z nich bezpośrednio dokonywał zaboru pieniędzy, kluczy i dokumentów. Istotnym było, że oskarżeni działali realizując powzięty zamiar w sposób dorozumiany, akceptując obustronnie swoje zachowania, dopełniając je nawzajem.

Zdaniem Sądu odwoławczego, także wysokość wymierzonej kary oskarżonemu S. B. właściwie uwzględnia stopień zawinienia oskarżonego, wysoki stopień społecznej szkodliwości przypisanego mu czynu, w sytuacji kiedy odpowiada w warunkach powrotu do przestępstwa z art. 64 § 1 kk oraz realizuje w wystarczającej mierze cele kary w zakresie kształtowania świadomości prawnej społeczeństwa z jednoczesnym uwzględnieniem celów zapobiegawczych i wychowawczych, jakie mają wobec sprawcy osiągnąć. Wymierzona S. B. kara jest zatem wynikiem trafnej oceny okoliczności przedmiotowych i podmiotowych czynu oraz danych osobopoznawczych oskarżonego i jako spełniająca wymogi określone dyrektywami przepisów art. 53 § 1 i 2 kk uznana być musi za karę prawidłowo wyważoną. W przedmiotowej sprawie nie można mówić o przekroczeniu swobodnego uznania sędziowskiego, ani o nieuwzględnieniu okoliczności wiążących się z ustawowymi dyrektywami wymiaru kary.

Należy też podnieść, iż w przedmiotowej sprawie nie było podstaw do korekty zaskarżonego wyroku w jego pkt II, albowiem Sąd I instancji zaliczając oskarżonemu okres rzeczywistego pozbawienia wolności w tejże sprawie na poczet orzeczonej kary pozbawienia wolności uwzględniał to, że w dniu 8 stycznia 2011r. S. B. został zatrzymany przez Policję

i osadzony w Areszcie Śledczym w W., gdzie rozpoczął odbywanie kary pozbawienia wolności orzeczonej wyrokiem Sądu Rejonowego w Bielsku-Białej w sprawie o sygn. akt IX K 619/07.

W konsekwencji wniesioną przez obrońcę oskarżonego S. B. apelację uznać należało za bezzasadną, a zaskarżony wyrok utrzymać w mocy (art. 437 § 2 kpk).

Sąd Apelacyjny na podstawie art. 624 § 1 kpk i art. 634 kpk zwolnił oskarżonego od ponoszenia kosztów sądowych za instancję odwoławczą uznając, że aktualnie uiszczenie ich przekracza jego możliwości finansowe. Natomiast o wynagrodzeniu za obronę z urzędu orzeczono na podstawie § 14 ust. 2 pkt 5 rozp. 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. z dnia 3 października 2002r., nr 163, poz. 1348).