

Sygn. akt IV Ka 149/15

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 8 maja 2015 roku.

Sąd Okręgowy w Piotrkowie Trybunalskim w IV Wydziale Karnym Odwoławczym w składzie:

Przewodniczący SSO Sławomir Gosławski

Sędziowie SO Tomasz Ignaczak (spr.)

del. SR Joanna Cisak - Nieckarz

Protokolant sekr. sądowy Agnieszka Olczyk

przy udziale Prokuratora Prokuratury Okręgowej w Piotrkowie Trybunalskim Violetty Włodarczyk

po rozpoznaniu w dniu 8 maja 2015 roku

sprawy **P. C. (1)**

oskarżonego z art. 288§1 kk w zw. z art. 57a§1 kk w zw. z art. 64§1 kk; z art. 280§1 kk w zw. z art. 64§1 kk; z art. 280§1 kk w zb. z art. 275§1 kk w zw. z art. 11§2 kk w zw. z art. 64§1 kk

K. K. (1)

oskarżonego z art. 288§1 kk w zw. z art. 57a§1 kk; z art. 280§1 kk; z art. 291§1 kk

z powodu apelacji wniesionych przez obrońcę oskarżonego P. C. (1) i przez oskarżonego K. K. (1)

od wyroku Sądu Rejonowego w Opocznie

z dnia 11 grudnia 2014 roku sygn. akt II K 127/14

na podstawie art. 437 § 1 i 2 kpk, art. 438 pkt 1, 2 i 3 kpk, art. 634 kpk w zw. z art. 627 kpk i art. 633 kpk, art. 10 ust. 1 i art. 21 pkt 2 a ustawy z dnia 23 czerwca 1973 roku o opłatach w sprawach karnych (tekst jednolity: Dz. U. Nr 49 poz. 223 z 1983 roku z późniejszymi zmianami)

1. zmienia zaskarżony wyrok w stosunku do oskarżonego P. C. (1) w ten sposób, że:

- uchyla rozstrzygnięcia zawarte w pkt 6 i w pkt 9 zaskarżonego wyroku,
- uniewinnia oskarżonego P. C. (1) od czynu zarzuconego mu w pkt III aktu oskarżenia a przypisanego mu w pkt 4 zaskarżonego wyroku,
- na podstawie art. 85 kk i art. 86 § 1 kk za zbiegające się przestępstwa przypisane oskarżonemu P. C. (1) w pkt 1 i 3 zaskarżonego wyroku wymierza mu karę łączną 3 (trzech) lat i 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności,
- na podstawie art. 63 § 1 kk zalicza oskarżonemu P. C. (1) na poczet orzeczonej niniejszym wyrokiem kary łącznej pozbawienia wolności okres tymczasowego aresztowania od dnia 29 października 2013 roku do dnia 8 października 2014 roku i od dnia 10 listopada 2014 roku przyjmując, że jeden dzień tymczasowego aresztowania jest równy jednemu dniowi kary pozbawienia wolności,

- zmienia rozstrzygnięcie z pkt 10 zaskarżonego wyroku w ten sposób, że na podstawie art. 230 § 2 kpk dowód rzeczowy wymieniony w wykazie dowodów rzeczowych na k. 317 akt sprawy w pkt 5 nakazuje zwrócić oskarżonemu P. C. (1);

2. zmienia zaskarżony wyrok w stosunku do oskarżonego K. K. (1) w ten sposób, że:

- uchyla rozstrzygnięcia zawarte w pkt 7 i w pkt 8 zaskarżonego wyroku,
- w miejsce przestępstwa zarzuconego oskarżonemu K. K. (1) w pkt IV aktu oskarżenia i przypisanego mu w pkt 5 zaskarżonego wyroku uznaje go za winnego wykroczenia polegającego na tym, że oskarżony K. K. (1) na przełomie sierpnia i września 2013 roku w O. od nieustalonego mężczyzny nabył telefon komórkowy marki N. (...) nr (...) o wartości 232,00 (dwieście trzydzieści dwa) złote za kwotę 70,00 (siedemdziesiąt) złotych wiedząc, że został uzyskany za pomocą kradzieży, czym oskarżony wyczerpał dyspozycję art. 122 § 1 kw i za to na podstawie art. 122 § 1 kw wymierza mu karę 15 (piętnastu) dni aresztu,
- na podstawie art. 85 kk i art. 86 § 1 kk za zbiegające się przestępstwa przypisane oskarżonemu K. K. (1) w pkt 1 i 3 zaskarżonego wyroku wymierza mu karę łączną 2 (dwóch) lat i 2 (dwóch) miesięcy pozbawienia wolności,
- na podstawie art. 63 § 1 kk zalicza oskarżonemu K. K. (1) na poczet orzeczonej niniejszym wyrokiem kary łącznej pozbawienia wolności okres tymczasowego aresztowania w sprawie od dnia 29 października 2013 roku do dnia 11 grudnia 2014 roku przyjmując, że jeden dzień rzeczywistego pozbawienia wolności jest równy jednemu dniowi kary pozbawienia wolności;

3. w pozostałym zakresie zaskarżony wyrok co do oskarżonego P. C. (1) oraz co do oskarżonego K. K. (1) utrzymuje w mocy;

4. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adwokata A. A. kwotę 516,60 (pięćset szesnaście 60/100) złotych tytułem zwrotu kosztów nieopłaconej pomocy prawnej świadczonej oskarżonemu P. C. (1) z urzędu w postępowaniu odwoławczym;

5. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adwokata A. A. kwotę 516,60 (pięćset szesnaście 60/100) złotych tytułem zwrotu kosztów nieopłaconej pomocy prawnej świadczonej oskarżonemu K. K. (1) z urzędu w postępowaniu odwoławczym;

6. zasądza od oskarżonego P. C. (1) na rzecz Skarbu Państwa kwotę 560,00 (pięćset sześćdziesiąt) złotych tytułem opłaty za obie instancje oraz kwotę 526,60 (pięćset dwadzieścia sześć 60/100) złotych tytułem zwrotu wydatków poniesionych w postępowaniu odwoławczym;

7. zasądza od oskarżonego K. K. (1) na rzecz Skarbu Państwa kwotę 590,00 (pięćset dziewięćdziesiąt) złotych tytułem opłat za obie instancje oraz kwotę 702,44 (siedemset dwa 44/100) złote tytułem zwrotu wydatków poniesionych w postępowaniu odwoławczym.

Sygn. akt: IV Ka 149/15

UZASADNIENIE

P. C. (1) i K. K. (2) zostali oskarżeni o to, że:

I w dniu 01 września 2013 roku w O. przy ulicy (...), woj. (...) działając wspólnie i w porozumieniu dokonali uszkodzenia mienia w postaci samochodu osobowego marki R. (...) o nr rej. (...) w ten sposób, że P. C. (1) kopnął w prawy przedni błotnik pojazdu powodując jego wgniecenie, a K. K. (1) ręką uderzył w lewe zewnętrzne lustro powodując jego pęknięcie czym wyrządzili szkodę o wartości 470 złotych na szkodę właściciela pojazdu M. K., przy czym zarzucanego mu czynu dopuścił się działając publicznie i bez powodu okazując przez to rażące lekceważenie

porządku prawnego, a P. C. (1) czynu tego dopuścił się będąc skazanym za podobne przestępstwo umyślne w ciągu 5 lat po odbyciu za nie kary w wymiarze co najmniej 6 miesięcy pozbawienia wolności, **tj o przestępstwo z art. 288 § 1 kk w zw. z art. 57a § 1 kk wobec K. K. (1) i z art. 288 § 1 kk w zw. z art. 57a § 1 kk w zw. z art. 64 § 1 kk wobec P. C. (1)**

II. w dniu 27 października 2013 roku w O., woj. (...) działając wspólnie i w porozumieniu dokonali rozboju na osobie R. R. (1) w ten sposób, że przemocą w postaci siły fizycznej P. C. (1) chwycił jedną ręką pokrzywdzonego za szyję, a drugą zasłonił mu usta, a K. K. (1) przeszukał mu kieszenie marynarki, po czym zabrali mu w celu przywłaszczenia telefon komórkowy marki N. o wartości 20 złotych, papierosy marki V.-R. o wartości 11 złotych i pieniądze w kwocie 150 złotych, o łącznej wartości 181 złotych na szkodę R. R. (1), przy czym P. C. (1) czynu tego dopuścił się będąc skazanym za podobne przestępstwo umyślne w ciągu 5 lat po odbyciu za nie kary w wymiarze co najmniej 6 miesięcy pozbawienia wolności, **tj o przestępstwo z art. 280 § 1 kk wobec K. K. (1) i z art. 280 § 1 kk w zw. z art. 64 § 1 kk wobec P. C. (1)**

nadto P. C. (1) o to, że

III w dniu 26 października 2013 roku w O., przy ulicy (...), woj. (...), dokonał rozboju na osobie Ł. P.i R.K. w ten sposób, że posługując się gazem łzawiącym po otwarciu drzwi samochodu marki O. (...)nr rej. (...)użył go w stosunku do siedzących w nim na tylnym siedzeniu Ł. P.i R.K., czym doprowadził ich do stanu bezbronności, a następnie zamykając tylne drzwi i stosując siłę fizyczną poprzez dociskanie tych drzwi aby uniemożliwić wyjście pokrzywdzonym, otworzył przednie drzwi samochodu i z przedniego siedzenia zabrał w celu przywłaszczenia nawigację samochodową marki (...)o wartości 800 złotych, grafitową torbę podróżną wraz z znajdującą się w niej odzieżą w postaci polarowej bluzy strażackiej (...), czarnej koszulki strażackiej, dwóch sztuk spodni, ładowarką do telefonu marki S., ładowarką do telefonu marki S., o ogólnej wartości 200 złotych, teczkę skóropodobną z dokumentami w postaci dwóch dowodów rejestracyjnych pojazdów, dwóch polis ubezpieczenia OC pojazdów, trzech kart paliwowych, licencji na przewóz rzeczy dla firmy (...). N.”, czym spowodował straty o ogólnej wartości 1000 złotych na szkodę Ł. P. oraz torbę koloru brązowego, wewnątrz której znajdował się telefon marki S.o wartości 100 złotych z kartą (...) o nr abonentkim (...), portfel a w nim prawo jazdy kat. B nr (...), dowód osobisty nr (...), legitymację studencką (...)Szkoly Wyższej nr (...)na nazwisko R. K., kartę bankomatową Banku (...) SA, kartę bankomatową Banku (...)na nazwisko E. K., pieniądze w kwocie 40 złotych, czym spowodował straty o ogólnej wartości 400 złotych na szkodę R.K., przy czym czynu tego dopuścił się będąc skazanym za podobne przestępstwo umyślne w ciągu 5 lat po odbyciu za nie kary w wymiarze co najmniej 6 miesięcy pozbawienia wolności, **tj. o przestępstwo z art. 280 § 1 kk w zb. z art. 275 § 1 kk w zw. z art. 11 § 2 kk w zw. z art. 64 § 1 kk,**

oraz K. K. (1) o to, że

IV na przełomie sierpnia i września 2013 roku w O., woj. (...), od nieustalonego mężczyzny nabył telefon komórkowy marki N. (...) nr (...) o wartości 500 złotych za kwotę 70 złotych, wiedząc, że został uzyskany za pomocą czynu zabronionego, **tj o przestępstwo z art. 291 § 1 kk;**

Sąd Rejonowy w Opocznie wyrokiem z dnia 11 grudnia 2014 roku w sprawie II K 127/14:

- uznał oskarżonych P. C. (1) i K. K. (1) za winnych popełnienia zarzucanego im w pkt I aktu oskarżenia czynu, wyczerpującego dyspozycję art. 288§ 1 kk w zw. z art. 57a § 1 kk wobec K. K. (1) i z art 288 § 1 kk w zw. z art. 57a § 1 kk w zw. z art. 64 § 1 kk wobec P. C. (1) i na podstawie art. 288§ 1 kk w zw. z art. 57a § 1 kk wymierzył K. K. (1) karę 1 roku pozbawienia wolności zas P. C. (1) karę 1 roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności,

- na podstawie 46 § 1 kk zobowiązał oskarżonych solidarnie do naprawienia szkody na rzecz pokrzywdzonego M. K. poprzez zapłatę kwoty 470 złotych,

- uznał oskarżonych P. C. (1) i K. K. (1) za winnych popełnienia zarzucanego im w pkt II aktu oskarżenia czynu, wyczerpującego dyspozycję z art. 280 § 1 kk wobec K. K. (1) i z art.. 280 § 1 kk w zw. z art. 64 § 1 kk wobec P. C. (1) i

na podstawie art. 280 § 1 kk i art. 33 § 2 kk wymierzył K. K. (1) karę 2 lat pozbawienia wolności i grzywnę w liczbie 40 stawek dziennych ustalając wysokość jednej stawki na kwotę 20 złotych, zaś P. C. (1) karę 3 lat pozbawienia wolności i grzywnę w liczbie 40 stawek dziennych ustalając wysokość jednej stawki na kwotę 20 złotych,

- uznał oskarżonego P. C. (1) za winnego popełnienia zarzucanego mu w pkt III aktu oskarżenia czynu wyczerpującego dyspozycję z art. 280 § 1 kk w zb. z art. 275 § 1 kk w zw. z art. 11 § 2 kk w zw. z art. 64 § 1 kk i na podstawie art. 280 § 1 kk w zw. z art. 11 § 2 kk i art. 33 § 2 kk wymierzył karę 3 lat pozbawienia wolności i grzywnę w liczbie 40 stawek dziennych ustalając wysokość jednej stawki na kwotę 20 złotych,

- uznał oskarżonego K. K. (1) za winnego popełnienia zarzucanego mu w pkt IV aktu oskarżenia czynu wyczerpującego dyspozycję z art. 291 § 1 kk i na podstawie niniejszego przepisu i art. 33 § 2 kk wymierzył karę 1 roku pozbawienia wolności i grzywnę w liczbie 30 stawek dziennych ustalając wysokość jednej stawki na kwotę 20 złotych,

- na podstawie art. 85 kk i art. 86 § 1 kk wymierzył oskarżonemu P. C. (1) łączną karę pozbawienia wolności w rozmiarze 4 lat i 6 miesięcy oraz łączną karę grzywny w liczbie 50 stawek dziennych określając wysokość jednej stawki na kwotę 20 złotych,

- na podstawie art. 85 kk i art. 86 § 1 kk wymierzył oskarżonemu K. K. (1) łączną karę pozbawienia wolności w rozmiarze 2 lat i 6 miesięcy oraz łączną karę grzywny w liczbie 50 stawek dziennych określając wysokość jednej stawki na kwotę 20 złotych,

- na podstawie art. 63 § 1 k.k. na poczet orzeczonej kary łącznej pozbawienia wolności zaliczył oskarżonemu K. K. (1) okres tymczasowego aresztowania w sprawie od dnia 29.10.2013r. do dnia 11.12.2014r., przyjmując, że jeden dzień rzeczywistego pozbawienia wolności odpowiada jednemu dniowi pozbawienia wolności,

- na podstawie art. 63 § 1 k.k. na poczet orzeczonej kary łącznej pozbawienia wolności zaliczył oskarżonemu P. C. (1) okres tymczasowego aresztowania w sprawie od dnia 29.10.2013r. do dnia 07.10.2014r. i od dnia 11.11.2014r., przyjmując, że jeden dzień rzeczywistego pozbawienia wolności odpowiada jednemu dniowi pozbawienia wolności,

- na podstawie art. 44 § 2 kk orzekł przepadek dowodów rzeczowych wyszczególnionych w wykazie na k. 317 akt sprawy w pkt 4 i 5 przez zniszczenie, zaś wyszczególnionych w pkt 1, 6 i 7 przez pozostawienie ich w aktach sprawy,

- na podstawie art. 230 § 2 kpk dowód rzeczowy wyszczególniony w wykazie na k. 317 akt sprawy w poz. 3 zwrócić oskarżonemu K. K. (1) po uprawomocnieniu się orzeczenia,

- obciążył oskarżonych wydatkami w kwotach po 1.352,82 złotych i opłatą sądową na rzecz Skarbu Państwa w kwotach po 600 złotych.

Wyrok ten zaskarżył oskarżony K. K. (1) oraz obrońca oskarżonego P. C. (1).

Apelacja oskarżonego K. K. (1) wywiedziona z podstawy prawnej art. 438 pkt. 2, 3 i 4 k.p.k. zarzuciła :

1. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku, który mógł mieć wpływ na jego treść przez uznanie, że :

- oskarżony K. K. (1) dopuścił się zarzucanego mu aktem oskarżenia przestępstwa określonego w art. 288 § 1 kk działając przy tym z pobudek chuligańskich określonych w art. 57a § 1 kk, podczas gdy z zebranego w sprawie całokształtu materiału dowodowego wynika, że oskarżony K. K. (1) uszkadzając zewnętrzne lustro w samochodzie marki R. (...) o wartości około 13,70 zł mógł dopuścić się tylko wykroczenia przewidzianego w art. 124 § 1 kw, a działanie jego nie miało charakteru chuligańskiego,

- oskarżony K. K. (1) dopuścił się przestępstwa z art. 280 § 1 kk, podczas gdy z zebranego w sprawie całokształtu materiału dowodowego wynika, że K. K. (1) w ramach zarzucanego mu czynu w pkt II aktu oskarżenia mógł dopuścić się tylko wykroczenia przewidzianego w art. 119 § 1 kw, t.j. kradzieży mienia o wartości 181 złotych,

- oskarżony K. K. (1) dopuścił się przestępstwa z art. 291 § 1 kk, podczas gdy z zebranego w sprawie całokształtu materiału dowodowego wynika, że K. K. (1) w ramach zarzucanego mu czynu w pkt IV aktu oskarżenia mógł dopuścić się tylko paserstwa nieumyślnego, t.j. wykroczenia z art. 122 § 2 kw, nabywając od nieustalonego mężczyzny zniszczony telefon komórkowy marki N. (...) o wartości około 120 zł, co do którego na podstawie towarzyszących okoliczności mógł przypuszczać, że pochodzi on z kradzieży lub z przywłaszczenia ;

2. obrazę przepisów postępowania w postaci art. 4 kpk, art. 7 kpk w zw. z art. 410 kpk i art. 5 § 2 kpk, która miała istotny wpływ na treść wyroku, polegająca na przekroczeniu zasad procesowych określonych w tych przepisach przy dokonaniu oceny całokształtu zebranego w sprawie materiału dowodowego i ustaleń faktycznych w zakresie ustalenia winy oskarżonego K. K. (1) popełnienie przez niego czynów z art. 288 § 1 kk w zw. z art. 57 a § 1 kk, z art. 280 § 1 kk i art. 291 § 1 kk ;

3. rażąco niewspółmierność bezwzględnych kar pozbawienia wolności i kary grzywny z a czyny zarzucane w pkt I, II, IV aktu oskarżenia oraz kary łącznej pozbawienia wolności i łącznej kary grzywny, poprzez nieuwzględnienie ciężkiej sytuacji osobistej i rodzinnej oskarżonego, który jest osobą bezrobotną, bez majątku i ma na utrzymaniu małoletniego syna w wieku 7 lat.

W konkluzji oskarżony wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku, przez uznanie, że oskarżony K. K. (1) w ramach zarzucanych mu czynów w pkt I, II i IV aktu oskarżenia dopuścił się tylko wykroczeń z art. 124 § 1 kw, z art. 119 § 1 kw oraz z art. 122 § 2 kw i wymierzenie mu za te wykroczenia stosownych kar grzywn w dolnych granicach ustawowego zagrożenia, ewentualnie o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uznanie, że czyn z art. 288 § 1 kk stanowi przypadek mniejszej wagi określony w art. 283 kk, a czyn zarzucany w pkt IV aktu oskarżenia stanowi paserstwo nieumyślne określone w art. 292 § 1 kk i wymierzenie za te czyny łagodniejszych kar pozbawienia i łagodniejszej kary łącznej pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania oraz zwolnienie z kosztów sądowych za I –szą i II –gą instancją **lub** o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi pierwszej instancji.

Apelacja wniesiona przez obrońcę oskarżonego P. C. (1) wywiedziona została z podstawy prawnej art. 438 pkt 2 i 3 kpk i zarzuciła zaskarżonemu wyrokowi:

1. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku, który mógł mieć wpływ na jego treść przez przyjęcie, że:

- oskarżony P. C. (1) dokonał uszkodzenia samochodu marki R. (...) wspólnie i w porozumieniu z oskarżonym K. K. (1), podczas gdy współoskarżeni działali bez porozumienia i niezależnie od siebie, i w konsekwencji oskarżonemu P. C. (1) w ramach zarzutu określonego w pkt I aktu oskarżenia należało przypisać uszkodzenie jedynie prawego przedniego błotnika samochodu R. (...) i rozważyć zakwalifikowanie tego czynu jako wykroczenia z art. 124 § 1 kw,

- oskarżony P. C. (1) dopuścił się czynu opisanego w punkcie II aktu oskarżenia, podczas gdy zebrany w sprawie materiał dowodowy nie dawał podstaw do takiego ustalenia,

- oskarżony P. C. (1) dopuścił się czynu opisanego w punkcie III aktu oskarżenia, podczas gdy zebrany w sprawie materiał dowodowy nie dawał podstaw do takiego ustalenia;

2. obrazę przepisów postępowania poprzez:

- naruszenie art. 4 kpk w zw. z art. 410 kpk przez zaniechanie zbadania i uwzględnienia jakichkolwiek okoliczności przemawiających na korzyść oskarżonego P. C. (1), które to naruszenie mogło mieć wpływ na treść wyroku,

- naruszenia art. 7 kpk poprzez dowolną a nie swobodną ocenę zebranego w sprawie materiału dowodowego, polegającą na bezkrytycznym daniu wiary świadkom oskarżenia i odmowie dania wiary wyjaśnieniom oskarżonego, zarówno co do okoliczności popełnienia czynu zarzucanego oskarżonemu w punkcie III aktu oskarżenia;

- naruszenie art. 6 kpk w zw. z art. 78 § 1 kpk przez nieuwzględnienie wniosku oskarżonego P. C. (1) o ustanowienie dla niego obrońcy z urzędu pomimo zaistnienia przesłanek określonych w art. 78 § 1 kpk, które to naruszenie mogło mieć wpływ na treść wyroku.

W konkluzji skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi pierwszej instancji.

Sąd odwoławczy na rozprawie apelacyjnej w dniu 14 kwietnia 2015 roku na podstawie art. 454 § 2 kpk dopuścił z urzędu dowód z pisemnej opinii biegłego ds. wyceny ruchomości na okoliczność ustalenia wartości rynkowej – na przełomie sierpnia i września 2013 roku - opisanego w pkt IV aktu oskarżenia telefonu komórkowego marki N. (...), przy uwzględnieniu iż był to telefon używany.

Na rozprawie apelacyjnej w dniu 08 maja 2015 roku Sąd Okręgowy ujawnił treść w/w opinii biegłego.

Ponadto Sąd Okręgowy na rozprawie apelacyjnej w dniu 08 maja 2015 roku ujawnił aktualne informacje dotyczące wykonania przez oskarżonego K. K. (1) grzywn i środków karnych z wyroków, jakie uprzednio zapadły co do jego osoby.

Na rozprawie apelacyjnej w dniu 08 maja 2015 roku Sąd Okręgowy postanowił na podstawie art. 399 § 1 kpk uprzedzić strony o możliwości zmiany kwalifikacji prawnej czynu przypisanego oskarżonemu K. K. (1) w pkt IV aktu oskarżenia na wykroczenie z art. 122 § 1 kw. Wniosków w tym zakresie nie zgłoszono.

Nadto Sąd odwoławczy postanowił przyznać biegłemu ds. wyceny ruchomości wynagrodzenie za wydanie pisemnej opinii w niniejszej sprawie.

Sąd Okręgowy ustanowił dla obu oskarżonych obrońcę z urzędu na etapie postępowania apelacyjnego (obrońca z wyboru P. C. (1) został przez niego ustanowiony jedynie do sporządzenia i wniesienia apelacji).

Na rozprawie apelacyjnej obrońca z urzędu oskarżonych popierał apelację wniesioną w stosunku do oskarżonego P. C. (1) oraz apelację złożoną osobiście przez oskarżonego K. K. (1) i wnioski w nich zawarte.

Oskarżony P. C. (1) na rozprawie apelacyjnej przyłączył się do apelacji swojego obrońcy i wniosków w niej zawartych. Dodatkowo zwrócił się do Sądu o uchylenie niniejszej sprawy do ponownego rozpoznania przez Sąd pierwszej instancji.

Oskarżony K. K. (1) na rozprawie apelacyjnej popierał własną apelację i wnioski w niej zawarte. Dodatkowo zwrócił się do Sądu o uchylenie niniejszej sprawy do ponownego rozpoznania przez Sąd pierwszej instancji.

Prokurator na rozprawie apelacyjnej wniósł o nieuwzględnienie apelacji obrońcy oskarżonego P. C. (1) i utrzymanie w mocy zaskarżonego wyroku co do P. C. (1). Odnośnie apelacji oskarżonego K. K. (1) przyłączył się do zarzutu w pkt 3 apelacji i w tym zakresie wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez przyjęcie, że czyn opisany w pkt 4 wyroku stanowi nie przestępstwo, a wykroczenie z art. 122 § 1 kw. W pozostałej części wniósł o nieuwzględnienie apelacji oskarżonego K. K. (1) i utrzymanie w mocy zaskarżonego wyroku w tym zakresie.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Apelacja obrońcy oskarżonego P. C. (1) oraz apelacja oskarżonego K. K. (1) okazały się w części zasadne i doprowadziły do zmiany zaskarżonego wyroku.

Zasadne okazały się zarzuty apelacji obrońcy związane z czynem zarzuconym oskarżonemu P. C. (1) pkt III aktu oskarżenia, a przypisanym mu w pkt 4 zaskarżonego wyroku. Sąd Rejonowy dopuścił się przy okazji rozpoznawania tego zarzutu obrazy prawa karnego procesowego (art. 7 kpk, art. 410 kpk i art. 5 § 2 kpk), co doprowadziło do błędów w ustaleniach faktycznych. Uchybienia te miały wpływ na treść wyroku.

Błędnie ustalono, jakoby oskarżony był sprawcą zarzuconego mu w pkt III aktu oskarżenia i przypisanego w pkt 4 zaskarżonego wyroku rozboju. Wnikliwa analiza zeznań pokrzywdzonego Ł. P. prowadzi do wniosku, że nie rozpoznał on tak naprawdę w spotkaniu kilka godzin po rozboju P. C. (1) sprawcy tego czynu. W pierwszych zeznaniach (złożonych przed spotkaniem z P. C. (1) w ciągu zaledwie niespełna godziny od chwili rozboju – vide k. 102) pokrzywdzony Ł. P. zeznał, że nie widział twarzy sprawcy, a jego głos był stłumiony, gdyż zakrywał usta dłonią (nie było w nim nic charakterystycznego pozwalającego na jego identyfikację). Stwierdził, że nie będzie w stanie na 100 procent rozpoznać mężczyzny, który dokonał rozboju, nie widział u niego żadnych cech charakterystycznych. Również pokrzywdzona R. K. nie była w stanie opisać i rozpoznać sprawcy (i nie rozpoznała P. C. (1) na żadnym etapie postępowania). Gdy kilka godzin po zdarzeniu pokrzywdzony Ł. P. wraz z ojcem penetrując okolice zdarzenia spotkali dwóch mężczyzn (w tym P. C. (1)), to co prawda na początku obaj ci mężczyźni zaczęli uciekać, ale po chwili P. C. (2) zatrzymał się, za to drugi z mężczyzn kontynuował ucieczkę i zbiegł skutecznie. Pokrzywdzony Ł. P. zaczął rozmawiać z P. C. (1) i dalej nie rozpoznawał w nim sprawcy rozboju. Dopiero gdy okazało się, że P. C. (2) zna okoliczności czynu (zapytał pokrzywdzonego i jego ojca, czy to ich wczoraj gazem spryskano) pokrzywdzony Ł. P. zaczął go podejrzewać, a potem zobaczył u P. C. (1) przedmiot przypominający (zdaniem pokrzywdzonego) puszkę z gazem i dopiero wtedy nabrał przekonania, że rozmawia ze sprawcą rozboju. W kolejnych procesowych okazaniach i zeznaniach pokrzywdzony Ł. P. rozpoznawał P. C. (1) jako tego, z którym rozmawiał nazajutrz po rozboju i co do którego był już przekonany, że to sprawca. Co do późniejszych zeznań pokrzywdzonego Ł. P., jakoby głos sprawcy rozboju był podobny go głosowi P. C. (1), bo oba były chrapliwe, to nie można się na nich opierać, bo po pierwsze, w „chrapliwości” głosu nie ma nic charakterystycznego pozwalającego na pewną identyfikację, a po drugie, przecież w pierwszych zeznaniach pokrzywdzony nie wskazywał, że głos sprawcy rozboju był chrapliwy, tylko stłumiony, a zatem nie pozwalający na rozpoznanie. Wszystko wskazuje na to, że pokrzywdzony zasugerował się wiedzą P. C. (1) na temat okoliczności rozboju, faktem, że miał on przy sobie przedmiot przypominający puszkę do gazu (przy czym przedmiotu tego nie zabezpieczono, nie jest więc możliwa obiektywna ocena jego wyglądu i stwierdzenie, czy rzeczywiście była to puszka z gazem) oraz faktem posiadania przez niego ukrytych w innym miejscu przedmiotów pochodzących z rozboju. Jednak nie można stwierdzić, aby pokrzywdzony Ł. P. z pewnością i bez wpływu w/w sugestyjnych okoliczności rozpoznał w P. C. (1) sprawcę rozboju, a już na pewno nie można stwierdzić podobieństwa głosu sprawcy i P. C. (1), skoro według pierwszych spontanicznych zeznań pokrzywdzonego głos sprawcy był bezbarwny i stłumiony (a głos P. C. (1) był „chrapliwy”).

Zatem Sąd Rejonowy (stwierdzając, że pokrzywdzony Ł. P. rozpoznał P. C. (1) jako sprawcę rozboju i że miał on taki sam głos, oraz że miał przy sobie pojemnik z gazem) dokonał w tym zakresie dowodnej, a nie swobodnej oceny dowodów i nie brał pod uwagę całości materiału dowodowego w postaci pierwszych (odmiennych) zeznań pokrzywdzonego. Naruszył tym dyspozycję art. 7 kpk i art. 410 kpk. Uchybienia te miały wpływ na treść wyroku, doprowadziły bowiem do błędnych ustaleń faktycznych.

Ponadto Sąd Rejonowy przypisując oskarżonemu P. C. (1) omawiany czyn naruszył zasadę in dubio pro reo. W przedmiotowej sprawie zachodziły bowiem dwie możliwości, i żadnej z nich dostępnymi środkami nie dało się wykluczyć. I tak:

- oskarżony P. C. (1) mógł być sprawcą omawianego rozboju, stąd miał wiedzę o okolicznościach czynu oraz przedmioty zrabowane pokrzywdzonym;
- ale równie dobrze P. C. (1) mógł wejść w posiadanie zrabowanych przedmiotów już po dokonaniu przez kogoś innego rozboju, od niego mógł mieć wiedzę o szczegółach czynu (o spryskaniu pokrzywdzonych gazem), byłby zatem jedynie paserem.

Za tą drugą możliwością przemawia fakt, że oskarżony P. C. (1) zaniechał ucieczki i podszedł rozmawiać z pokrzywdzonym i jego ojcem (tak jakby nie musiał bać się rozpoznania), a drugi z mężczyzn nie przerwał biegu i pospiesznie oddalił się z miejsca przypadkowego spotkania, zanim pokrzywdzony zdołał mu się dokładnie przyjrzeć. Przedmiot, który pokrzywdzonemu przypominał pojemnik z gazem, a w którego posiadaniu był P. C. (1), po pierwsze mógł być czymś zupełnie innym, po drugie, nawet jeżeli byłby to pojemnik z gazem, to niekoniecznie ten sam, tylko taki sam jak miał sprawca, a po trzecie, nawet jeżeli byłby to ten sam pojemnik z gazem, to przecież w jego posiadanie P. C. (1) również mógł wejść dopiero po dokonaniu przez kogoś innego rozboju. Co do lawirowania przez P. C. (1) na temat wejścia w posiadanie przedmiotów pochodzących z rozboju (pokrzywdzonemu powiedział, że komuś je odebrał siłą, a przed Sądem przyjął wersję, że je znalazł), to przecież oskarżony doskonale zdawał sobie sprawę, że tak czy inaczej grozi mu za jego czyn odpowiedzialność karna (co najmniej za paserstwo), stąd jego zmienna linia obrony przed Sądem (twierdzenie, że jedynie znalazł rzeczy i jako dobry Samarytanin za znaleźnię w kwocie 300 zł. oddał je właścicielom). Natomiast pokrzywdzonemu mógł powiedzieć „na gorąco” wymyśloną historię o pobiciu kogoś nieznanego i odebraniu mu rzeczy, bo chciał chronić tożsamość sprawcy rozboju, którego najwyraźniej zna i od którego nabył te rzeczy.

Zatem za zasadzie art. 5 § 2 kpk należało przyjąć, że oskarżony P. C. (1) nabył te rzeczy (wszedł w ich posiadanie) od sprawcy rozboju, w popełnieniu samego rozboju nie brał udziału – i dlatego należało go uniewinnić od tego zarzutu.

Oczywiście otwiera się zagadnienie związane z ewentualną odpowiedzialnością P. C. (1) za przestępstwo paserstwa.

W dotychczasowym orzecznictwie ciągle aktualny pozostaje pogląd, że jest możliwe przypisanie w miejsce przestępstwa zaboru mienia (kradzieży rozboju, itp.) przestępstwa paserstwa – ***ale pod warunkiem, że zostanie zachowana tożsamość czynu zarzucanego i przypisanego***. W czynie zarzucanym i czynie przypisanym musimy mieć do czynienia z tym samym wydarzeniem faktycznym, co jest możliwe, gdy przypisane przestępstwo paserstwa będzie fragmentem zarzucanego czynu i będzie się mieściło w ramach szerszego opisu przestępstwa zaboru mienia zastosowanego przez prokuratora (por. wyrok Sądu Najwyższego - Izba Karna z 2013-05-14, III KK 395/12, opubl: Legalis). Sama więc między przestępstwem z art. 291 § 1 kk a czynem zabronionym, z którego pochodzi przedmiot czynności wykonawczej paserstwa, nie może przesądzać o tożsamości tych dwóch czynów. Dla jej stwierdzenia niezbędna jest bowiem kompleksowa analiza zachowania sprawcy przez pryzmat dokonanych ustaleń faktycznych i wypełnionych znamion przestępstw (por. postanowienie Sądu Najwyższego - Izba Karna z 2013-04-10, III KK 334/12, opubl: Legalis). Nie można mówić o tożsamości czynów, jeżeli przestępstwo paserstwa, przypisywane zamiast zarzucanego przestępstwa kradzieży lub kradzieży z włamaniem (w tej sprawie rozboju) ***miało miejsce już w jakiś czas po zaborze mienia (w tym przypadku rozboju) i w okolicznościach niemających nic wspólnego z opisem i podstawą faktyczną czynu zarzucanego jako rozbój***. W takim wypadku, nie chodzi bowiem tylko o odmienny sposób wejścia w posiadanie rzeczy pochodzącej z czynu zabronionego, lecz o zupełnie inne zdarzenie faktyczne, w którego ramach doszło do uzyskania takiego posiadania (por. postanowienie Sądu Najwyższego - Izba Karna z 2011-07-14, IV KK 139/11, opubl: Orzecznictwo Sądu Najwyższego Izba Karna i Izba Wojskowa rok 2011, Nr 9, poz. 84, str. 50).

W realiach przedmiotowej sprawy ani Sąd Rejonowy, ani Sąd Okręgowy nie mógłby przypisać oskarżonemu w miejsce zarzucanego mu rozboju przestępstwa paserstwa, albowiem nie pozwala na to zasada skargowości i granice aktu oskarżenia. Do ewentualnego paserstwa doszło bowiem w nieustalonym bliżej miejscu i czasie – ale na pewno nie w miejscu i czasie, w którym dokonano rozboju. Rozboju dokonano w ściśle określonym czasie i miejscu (około 1 w nocy w dniu 26 października 2013 roku nad zalewem przy ul. (...) w O.). Sprawca rozboju uciekł z miejsca zdarzenia z rzeczami opisanymi zarzucie. Zaś P. C. (1) wszedł w ich posiadanie w ciągu kilku następnych godzin, ale na pewno w innym miejscu i później niż w miejscu i czasie rozboju – pewne jest tylko, że był w ich posiadaniu o godzinie 9.00 rano w dniu 26 października 2013 roku i nie można wykluczyć, że wszedł w ich posiadanie kilkanaście minut wcześniej, a więc kilka godzin po dokonaniu przez kogoś rozboju. Rzeczy przechowywane były w innym miejscu niż miejsce rozboju (bo miejsce rozboju pokrzywdzony Ł. P. ze swym ojcem spenetrowali w poszukiwaniu ewentualnych przedmiotów postawionych przez sprawcę i niczego tam nie znaleźli).

Oskarżony wchodząc w posiadanie tych rzeczy nie miał kontaktu z pokrzywdzonymi, okoliczności jego czynu były inne, czynowi temu towarzyszył inny zamiar, nie pokrywały się czynności sprawcze, nie ma między tymi czynami wspólnego znamienia czasownikowego.

Zatem na zasadzie in dubio pro reo należy przyjąć, że oskarżony wszedł w posiadanie tych przedmiotów w innym miejscu, w innym czasie i innych okolicznościach niż opisane w akcie oskarżenia .

Podsumowując – było to zupełnie inne zdarzenie faktyczne, nie mieszczące się w granicach zdarzenia, o jakie oskarżał prokurator w pkt III aktu oskarżenia. Dlatego Sąd Okręgowy nie mógł ani zmienić zaskarżonego wyroku w ten sposób, że przypisać oskarżonemu w miejsce rozboju inny czyn polegający na wejściu w posiadanie tych przedmiotów, ani nie mógł w tym celu zaskarżonego wyroku uchylić i przekazać sprawy do ponownego rozpoznania. Mógł jedynie uniewinnić oskarżonego P. C. (1) od popełnienia zarzuconego mu w akcie oskarżenia czynu.

Nie oznacza to, że oskarżony P. C. (1) musi pozostawać całkowicie bezkarny. Prokurator może rozważyć postawienie mu zarzutów w związku z wejściem przez niego w posiadanie i ukrywanie przedmiotów pochodzących z rozboju dokonanego przez nieustalonego sprawcę - ale może to zrobić w odrębnym postępowaniu wnosząc inny akt oskarżenia.

Uniewinnienie oskarżonego P. C. (1) od czynu przypisanego mu w pkt 4 zaskarżonego wyroku spowodowało konsekwencje w postaci konieczności uchylecia zawartego w pkt 6 zaskarżonego wyroku rozstrzygnięcia o karze łącznej (i orzeczenia o niej na nowo) oraz związanego z nim rozstrzygnięcia o zaliczeniu okresu tymczasowego aresztowania na poczet kary łącznej zawartego w pkt 9 zaskarżonego wyroku.

Sąd Okręgowy na podstawie art. 85 kk i art. 86 § 1 za zbiegające się przestępstwa przypisane oskarżonemu P. C. (1) w pkt 1 i 3 zaskarżonego wyroku wymierzył mu karę łączną 3 (trzech) lat i 6 (sześciu) pozbawienia wolności. Sąd kierował się przy wymiarze kary łącznej zasadą mieszaną w takim stopniu, w jakim czynił to Sąd Rejonowy. Sąd poruszał się w granicach od 3 lat pozbawienia wolności (przy zastosowaniu zasady pełnej absorpcji) do 4 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności (przy zastosowaniu zasady kumulacji). Sąd brał pod uwagę, że czyny, za które kary podlegały łączeniu, miały odmienną kwalifikację, były popełnione w różnym czasie i miejscu, na szkodę innych pokrzywdzonych, w inny sposób – brak jest w tym przypadku podstaw do stosowania zasady pełnej absorpcji.

Na podstawie art. 63 § 1 kk Sąd Okręgowy zaliczył oskarżonemu P. C. (1) na poczet orzeczonej kary łącznej pozbawienia wolności okres tymczasowego aresztowania od dnia 29 października 2013 roku do dnia 8 października 2014 roku i od dnia 10 listopada 2014 roku przyjmując, że jeden dzień tymczasowego aresztowania jest równy jednemu dniowi kary pozbawienia wolności.

Kolejną konsekwencją uniewinnienia oskarżonego P. C. (1) od czynu z pkt 4 zaskarżonego wyroku była zmiana rozstrzygnięcia z pkt 10 zaskarżonego wyroku. W punkcie tym Sąd Rejonowy orzekł o przepadku dowodów rzeczowych, z których jeden (wymieniony w wykazie dowodów rzeczowych na k. 317 akt sprawy w pkt 5 nóż, który wypadł oskarżonemu z ręki w czasie rozmowy z pokrzywdzonym Ł. P. i został przez tego pokrzywdzonego zabezpieczony i przekazany policji) związany był z czynem, od którego oskarżonego uniewinniono. Dlatego na podstawie art. 230 § 2 kpk ten dowód rzeczowy Sąd Okręgowy nakazał zwrócić oskarżonemu P. C. (1).

Zasadny okazał się zarzut związany z błędnym ustaleniem wartości telefonu komórkowego będącego przedmiotem czynu przypisanego oskarżonemu K. K. (1) w pkt 5 zaskarżonego wyroku.

Ten błąd w ustaleniach faktycznych miał wpływ na treść wyroku, bo doprowadził do błędnego zakwalifikowania czynu zarzuconego oskarżonemu w pkt IV aktu oskarżenia jako przestępstwo z art. 291 § 1 kk, podczas gdy jest to wykroczenie z art. 122 § 1 kw. Sąd Okręgowy dopuścił na rozprawie apelacyjnej dowód z opinii biegłego rzeczoznawcy, który ocenił wartość telefonu komórkowego opisanego w omawianym zarzucie w chwili czynu na 232 zł. Opinia biegłego jest pełna, jasna, wyczerpująca, należyście uzasadniona i pokrywa się z wiedzą wynikającą z doświadczenia życiowego. Dlatego Sąd Okręgowy na niej się oparł.

Przestępstwo paserstwa należy do tzw. czynów „przepełowionych”, co do których od wartości przedmiotu czynu zależy, czy stanowi on przestępstwo, czy wykroczenie. Wartością graniczną jest wartość będąca 1/4 minimalnego wynagrodzenia za pracę. Obecnie (w roku 2015) wysokość minimalnego wynagrodzenia za pracę została ustalona na poziomie 1750 zł. Skoro wartość przedmiotu paserstwa była niższa niż 1/4 minimalnego wynagrodzenia w dacie wyrokowania, to czyn oskarżonego K. K. (1) zarzucony mu w pkt IV aktu oskarżenia wyczerpywał znamiona wykroczenia z art. 122 § 1 kw, a nie przestępstwa.

Jednocześnie Sąd Okręgowy nie podzielił argumentów apelacji oskarżonego K. K. (1), które zmierzały do wykazania, jakoby oskarżony dopuścił się tego wykroczenia z winy nieumyślnej. Oskarżony doskonale wiedział, że telefon, który nabywa, pochodzi z kradzieży. Nabył go bez pudełka, bez ładowarki, co więcej, sam wyjaśnił, iż „przypuszczał” że telefon ten pochodzi z przestępstwa (k. 71). Zatem nie może być mowy o nieumyślności działania, skoro oskarżony nawet nie „podejrzewał”, tylko „przypuszczał”, a więc założył sobie, że telefon pochodzi z kradzieży, a mimo to go nabył. Dlatego oskarżony dopuścił się tego czynu umyślnie, wyczerpując tym samym dyspozycję art. 122 § 1 kw.

Z tych powodów Sąd Okręgowy zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że w miejsce przestępstwa zarzuconego oskarżonemu K. K. (1) w pkt IV aktu oskarżenia i przypisanego mu w pkt 5 zaskarżonego wyroku uznał go za winnego wykroczenia polegającego na tym, że oskarżony K. K. (1) na przełomie sierpnia i września 2013 roku w O. od nieustalonego mężczyzny nabył telefon komórkowy marki N. (...) nr (...) o wartości 232 (dwieście trzydzieści dwa) złote za kwotę 70 (siedemdziesiąt) złotych wiedząc, że został uzyskany za pomocą kradzieży, czym oskarżony wyczerpał dyspozycję art. 122 § 1 kw. Za to na podstawie art. 122 § 1 kw Sąd Okręgowy wymierzył mu karę 15 dni aresztu. Oskarżony popełnił wykroczenie umyślnie, korzystał z kradzionego telefonu przez długi czas, nabył go za cenę rażąco niską uzyskując ze swego czynu korzyść majątkową, dlatego adekwatną karą za ten czyn będzie kara izolacyjna w takim właśnie wymiarze.

Powyższe rozstrzygnięcie spowodowało konsekwencje w postaci konieczności uchylecia zawartego w pkt 7 zaskarżonego wyroku rozstrzygnięcia o karze łącznej (i orzeczenia o niej na nowo) oraz związanego z nim rozstrzygnięcia o zaliczeniu okresu tymczasowego aresztowania na poczet kary łącznej zawartego w pkt 8 zaskarżonego wyroku.

Sąd Okręgowy na podstawie art. 85 kk i art. 86 § 1 za zbiegające się przestępstwa przypisane oskarżonemu K. K. (1) w pkt 1 i 3 zaskarżonego wyroku wymierzył mu karę łączną 2 (dwóch) lat i 2 (dwóch) miesięcy pozbawienia wolności. Sąd kierował się przy wymiarze kary łącznej zasadą mieszaną w takim stopniu, w jakim czynił to Sąd Rejonowy. Sąd poruszał się w granicach od 2 lat pozbawienia wolności (przy zastosowaniu zasady pełnej absorpcji) do 3 lat pozbawienia wolności (przy zastosowaniu zasady kumulacji). Sąd brał pod uwagę, że czyny, za które kary podlegały łączeniu, miały odmienną kwalifikację, były popełnione w różnym czasie i miejscu, na szkodę innych pokrzywdzonych, w inny sposób – brak jest w tym przypadku podstaw do stosowania zasady pełnej absorpcji.

Na podstawie art. 63 § 1 kk Sąd Okręgowy zaliczył oskarżonemu K. K. (1) na poczet orzeczonej niniejszym wyrokiem kary łącznej pozbawienia wolności okres tymczasowego aresztowania w sprawie od dnia 29 października 2013 roku do dnia 11 grudnia 2014 roku przyjmując, że jeden dzień rzeczywistego pozbawienia wolności jest równy jednemu dniowi kary pozbawienia wolności.

W pozostałym zakresie apelacje obrońcy oskarżonego P. C. (1) oraz oskarżonego K. K. (1) okazały się bezzasadne.

Podnoszone w obu apelacjach zarzuty błędu w ustaleniach faktycznych oraz błędnej oceny dowodów w zakresie czynów zarzuconych obu oskarżonym w pkt I i II aktu oskarżenia i przypisanych im w pkt 1 i 3 zaskarżonego wyroku nie zasługują na uwzględnienie. Sąd Rejonowy prawidłowo ustalił co do w/w czynów stan faktyczny w oparciu o rzetelnie i wszechstronnie oceniony materiał dowodowy. Każdy istotny dowód został poddany analizie i oceniony w kontekście innych, powiązanych z nim dowodów. Ocena materiału dowodowego dokonana przez Sąd Rejonowy co do tych czynów jest obiektywna, prawidłowa, zgodna z zasadami logiki i doświadczenia życiowego, oparta o całokształt ujawnionego

na rozprawie materiału dowodowego i jako taka korzysta z ochrony jaką daje art. 7 kpk. Sąd Okręgowy nie będzie w tym miejscu tej oceny i tych ustaleń powielał, albowiem wobec doręczenia stronom odpisu uzasadnienia zaskarżonego wyroku analiza ta powinna być im znana - dość powiedzieć, że Sąd odwoławczy aprobeuje dokonaną w tej części przez Sąd Rejonowy ocenę dowodów oraz oparte na niej ustalenia faktyczne.

W szczególności co do zawartych w obu apelacjach zarzutów związanych z czynem zarzuconym obu oskarżonym w pkt I aktu oskarżenia, a przypisanym im obu w pkt 1 zaskarżonego wyroku, to są one chybione.

Sąd Rejonowy prawidłowo wywiódł i ustalił, że obaj oskarżeni w zakresie czynu z pkt I aktu oskarżenia działali wspólnie i w porozumieniu. Obaj widzieli siebie nawzajem, razem podeszli do samochodu pokrzywdzonego z dwóch stron, razem dokonywali zniszczeń – i nie ma znaczenia, że każdy z nich dokonywał uszkodzeń innej części pojazdu. Przecież obaj oskarżeni mieli ze sobą kontakt wzrokowy, wiedzieli, że dokonywane przez każdego z nich uszkodzenia sumują się. Zatem obaj działali w zamiarze, aby razem dokonać zniszczeń jak największej liczby elementów samochodu i wspólnie działali w tym kierunku. Działanie wspólnie i porozumieniu nie musi się wiązać z jakimiś wcześniejszymi ustaleniami, z planem. Współsprawcy mogą podjąć działania na zasadzie impulsu, bez zbędnych słów, ich porozumienie może wynikać z kontekstu sytuacyjnego. Dlatego obaj oskarżeni odpowiadają za wszystkie uszkodzenia pojazdu, nie należy sztucznie rozdzielać tego jednego dokonanego przez współsprawców czynu na dwa odrębne.

Nie ma racji oskarżony K. K. (1), podnoszący w apelacji jakoby wartość szkody w rozumieniu art. 288 § 1 kk nie obejmowała wartości naprawy – wartość szkody to cena przywrócenia stanu poprzedniego i mieści się w niej również koszt naprawy. Dlatego Sąd Okręgowy w pełni aprobeuje opinię biegłego, który określił wartość szkody w tej sprawie na 470 zł. (vide k. 278 – 279).

Sąd Rejonowy prawidłowo zakwalifikował czyn przypisany obu oskarżonym w pkt 1 zaskarżonego wyroku jako występki chuligański. Nawet gdyby prawdziwa była wersja lansowana w apelacji, jakoby powodem zniszczenia samochodu miała być kłótnia o podwiezienie, to przecież nie wyklucza to chuligańskiego charakteru czynu – byłby to oczywiście błahy powód w rozumieniu definicji czynu chuligańskiego z art. 115 § 21 kk. Tak naprawdę nie jest to jednak jakikolwiek „powód”, który mógłby być uznany za okoliczność wyłączającą chuligański charakter czynu – fakt, że zupełnie obce osoby odmawiają podwiezienie dwóch pijanych nieznanymi ludźmi, którzy ordynarnie pychają się do cudzego samochodu i każą się podwozić, nie jest żadnym powodem usprawiedliwiającym, a nawet tłumaczącym zachowanie polegające na zniszczeniu tego samochodu. Czyn ten został popełniony publicznie, albowiem działo się to na oświetlonym publicznym parkingu w centrum miasta, który to parking był widoczny z ulicy i to co się na nim działo mogło być zauważone przez nieograniczoną liczbę ludzi (a w dodatku działo się to na oczach kilku osób, które spotkały się po dyskotecie na tym parkingu). Działanie „publiczne” w rozumieniu art. 115 § 21 kk zachodzi wówczas, gdy bądź ze względu na miejsce działania, bądź ze względu na okoliczności i sposób działania sprawy jego zachowanie się jest lub może być dostępne (dostrzegalne) dla nieokreślonej liczby osób (por. uchwała SN z 20.9.1973 r., VI KZP 26/73, OSNKW 1973, Nr 11, poz. 132 z glosami T. Bojarskiego, PiP 1974, Nr 6, s. 174 i n. oraz W. Kubali, OSP 1974, Nr 5, poz. 100). Oskarżeni działając w ten sposób okazali rażące lekceważenie dla porządku prawnego - dlatego ich występki miały charakter chuligański.

Co do zawartych w obu apelacjach zarzutów związanych z czynem zarzuconym obu oskarżonym w pkt II aktu oskarżenia, a przypisanym im obu w pkt 3 zaskarżonego wyroku, to również są one chybione.

Sąd Rejonowy prawidłowo ustalił, że oskarżeni stosowali przemoc wobec pokrzywdzonego R. R. (1) i prawidłowo zakwalifikował ich czyn z art. 280 § 1 kk (co do oskarżonego P. C. (1) w zw. z art. 64 § 1 kk). Wynika to zarówno z zeznań pokrzywdzonego (które są wiarygodne i które Sąd Rejonowy prawidłowo ocenił), ale także z zeznań świadka M. F.. Co do tego ostatniego, to Sąd Rejonowy słusznie zrobił, że oparł się na tych zeznaniach tego świadka, które były składane w postępowaniu przygotowawczym. Sposób zachowywania się tego świadka na rozprawie, gdy był pytany o

wyjaśnienie rozbieżności (świadek popłakał się, nie był w stanie odnieść się do różnic) świadczy o tym, że świadek bał się oskarżonych. Jednak w postępowaniu przygotowawczym zeznawał spontanicznie, „na gorąco”, dlatego szczerze. Bezzasadny jest argument, jakoby pokrzywdzony w chwili zdarzenia był tak pijany, że nie mógł prawidłowo postrzegać rzeczywistości. Przecież rozmawiał z policjantami, którzy nie zaobserwowali, aby pokrzywdzony był zamroczony, oraz stan jego trzeźwości został formalnie zbadany alkometrem z wynikiem 0,53 promila (vide k. 2), a więc stosunkowo niewielkim (świadek był co prawda pod wpływem alkoholu, ale na pewno nie był pijany w stopniu uniemożliwiającym prawidłowe postrzeganie i relacjonowanie spostrzeżeń). Chybiony jest również zarzut, jakoby z monitoringu z salonu gier wynikało, że doszło do kradzieży zwykłej. Z nagrania na płycie zawartej na k. 194 nie wynika, aby do kradzieży doszło w tym lokalu, co potwierdza wersję pokrzywdzonego o dokonaniu na nim rozboju poza tym lokalem. Wbrew twierdzeniu apelanta nagranie to zostało formalnie ujawnione na rozprawie głównej (za zgodą stron w trybie art. 394 § 2 kpk – vide k. 559 – 560).

Czyny przypisane obu oskarżonym w pkt 1 i 3 wyroku charakteryzują się bardzo dużą społeczną szkodliwością (pierwszy popełniony był w warunkach czynu chuligańskiego, drugi to rozbój na młodym człowieku dokonany bezwzględnie i wspólnie i w porozumieniu). Dlatego nie jest zasadny wniosek oskarżonego K. K. (1) zawarty w apelacji, aby zakwalifikować te czyny jako przypadki mniejszej wagi.

Zawarte w obu apelacjach zarzuty rażącej niewspółmierności kar są bezzasadne. Przypisany oskarżonym w pkt 1 wyroku czyn miał charakter chuligański, a czyn przypisany w pkt 3 zaskarżonego wyroku to rozbój dokonany wspólnie i w porozumieniu, w zaplanowany sposób. Oskarżeni zasłużyli na surowe kary pozbawienia wolności. Fakt niekaralności oskarżonego K. K. (1) niczego tu nie zmienia. Mimo przyjęcia, że nie był on karany, wymierzone mu kary są adekwatne do stopnia jego winy i do stopnia społecznej szkodliwości jego czynów. Podobnie w przypadku oskarżonego P. C. (1) - biorąc pod uwagę, że odpowiadał on w warunkach recydywy podstawowej, to wymierzone mu kary jawią się wręcz jako łagodne.

Chybiony jest zarzut związany z naruszeniem prawa do obrony oskarżonego P. C. (1) z powodu odmowy ustanowienia mu obrońcy z urzędu. Oskarżony osiągał przed tymczasowym aresztowaniem stały dochód pozwalający na uzyskanie oszczędności i ustanowienie sobie obrońcy. Poza tym, brak obrońcy z urzędu nie miał żadnego wpływu na realną sytuację oskarżonego, albowiem ustanowił on sobie obrońcę na potrzeby sporządzenia i wniesienia apelacji, co po pierwsze dowodzi braku wpływu faktu nieustanowienia obrońcy z urzędu na wyrok (obrońca w apelacji nie wskazał ani jednej konkretnej sytuacji, w której na skutek braku obrońcy w dotychczasowym postępowaniu linia obrony oskarżonego doznała uszczerbku, zaś ewentualne uchybienia Sądu Rejonowego zostały konwalidowane poprzez podniesienie zarzutów apelacyjnych rozpoznanych w niniejszym postępowaniu odwoławczym), a po drugie, że oskarżonego faktycznie stać było na ustanowienie sobie obrońcy z wyboru. Ponadto na etapie odwoławczym obaj oskarżeni korzystali z obrońcy z urzędu, co również konwalidowało ewentualne uchybienia w tym zakresie.

Dlatego w pozostałym zakresie zaskarżony wyrok jako słuszny i sprawiedliwy, nie uchybiający prawu karnemu materialnemu i wydany bez obrazy prawa karnego procesowego, należało utrzymać w mocy.

O kosztach nieopłaconej pomocy prawnej świadczonej z urzędu obu oskarżonym na rozprawie apelacyjnej Sąd Okręgowy orzekł na podstawie art. 618§ 1 pkt 11 kpk oraz § 19 w zw z § 14 ust. 2 pkt 4 w zw. z § 2 ust. 3 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 roku w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (Dz. U. z dnia 3 października 2002 roku. Nr 163 poz. 1348).

Na wydatki w postępowaniu odwoławczym złożył się ryczałt za doręczenia pism procesowych w kwocie 20 złotych (obciążający w równym stopniu obu oskarżonych) oraz 1033,20 zł. tytułem zwrotu kosztów nieopłaconej pomocy prawnej świadczonej obu oskarżonym z urzędu(obciążające w równym stopniu obu oskarżonych) i 175,84 zł. tytułem wynagrodzenia biegłego rzeczoznawcy (ten wydatek dotyczył tylko i wyłącznie oskarżonego K. K. (1), związany był bowiem z czynem zarzuconym jedynie jemu).

Sąd Okręgowy w Piotrkowie Trybunalskim na podstawie art. 634 kpk w zw. z art. 627 kpk i art. 633 kpk, art. 10 ust. 1 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 roku o opłatach w sprawach karnych (tekst jednolity: Dz. U. Nr 49 poz. 223 z 1983 roku z późniejszymi zmianami) zasądził od oskarżonego P. C. (1) na rzecz Skarbu Państwa kwotę 526,60 złotych tytułem zwrotu wydatków poniesionych w postępowaniu odwoławczym oraz wymierzył mu 560 złotych tytułem opłaty za obie instancje.

Sąd Okręgowy w Piotrkowie Trybunalskim na podstawie art. 634 kpk w zw. z art. 627 kpk i art. 633 kpk, art. 10 ust. 1 i art. 21 pkt 2 a ustawy z dnia 23 czerwca 1973 roku o opłatach w sprawach karnych (tekst jednolity: Dz. U. Nr 49 poz. 223 z 1983 roku z późniejszymi zmianami) zasądził od oskarżonego K. K. (1) na rzecz Skarbu Państwa kwotę 702,44 złotych tytułem zwrotu wydatków poniesionych w postępowaniu odwoławczym oraz wymierzył mu 590 złotych tytułem opłat (opłaty za przestępstwa i oddzielnie za wykroczenie) za obie instancje.

Oskarżeni są młodymi i zdrowymi mężczyznami, przed tymczasowym aresztowaniem pracowali. Sąd Okręgowy nie znajduje podstaw, dla których miałby w ich przypadku odstępować od zasady ponoszenia wydatków postępowania przez skazanego.

Z powyższych względów orzeczono jak w wyroku.