

Sygn. akt X Ka 404/13

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 06 czerwca 2013 r.

Sąd Okręgowy w Warszawie w X Wydziale Karnym Odwoławczym

w składzie:

Przewodniczący SSO - Eliza Proniewska (spr.)

Sędziowie SO - Wanda Jankowska – Bebeszko

SO - Beata Wehner

Protokolant apl. prok. Jarosław Socha

przy udziale Prokuratora Doroty Ositek

po rozpoznaniu w dniu 06 czerwca 2013 r. sprawy

W. G. i S. S. (1) oskarżonych o czyn z art. 280 § 1 kk

na skutek apelacji wniesionych przez oskarżonego W. G. oraz obrońcę oskarżonego S. S. (1),

od wyroku Sądu Rejonowego dla Warszawy Śródmieścia w Warszawie V Wydziału Karnego z dnia 20 grudnia 2012 roku sygn. akt V K 898/07

1. zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy;

2. zwalnia oskarżonych od obowiązku ponoszenia kosztów postępowania odwoławczego obciążając nimi Skarb Państwa;

3. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. S. K. oraz na rzecz adw. A. M. (1) kwoty po 420 zł (czterysta dwadzieścia złotych) plus VAT tytułem zwrotu nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej oskarżonym z urzędu w postępowaniu odwoławczym.

Sygn. akt X Ka 404/13

UZASADNIENIE

W. G. i S. S. (1) zostali oskarżeni o to, że:

w dniu 15 maja 2007 r. w W., przy (...) na skwerze od strony Al. (...), działając wspólnie i w porozumieniu dokonali rozboju na osobie W. R. w ten sposób, że używając siły fizycznej w postaci zadawania ciosów pięściami w twarz doprowadzili wyżej wymienionego pokrzywdzonego do stanu bezbronności, a następnie zabrali w celu przywłaszczenia pieniądze w kwocie około 40 złotych oraz paczkę papierosów marki „(...)“, czym działali na szkodę wyżej wymienionego pokrzywdzonego, tj. o czyn z art. 280 § 1 k.k.

Wyrokiem z dnia 20 grudnia 2012 r. Sąd Rejonowy dla Warszawy – Śródmieścia w Warszawie w sprawie sygn. akt V K 898/07

I. oskarżonych W. G. i S. S. (1) w ramach zarzucanego im czynu uznał za winnych tego, że w dniu 15 maja 2007 r. w W., przy (...) na skwerze od strony Al. (...), działając wspólnie i w porozumieniu dokonali rozboju na osobie W. R., w ten sposób, że używając wobec w/w przemocy w postaci zadawania ciosów pięściami w twarz zabrali w celu przywłaszczenia pieniądze w kwocie około 40 złotych oraz paczkę papierosów marki „ (...)“, czym działali na szkodę wyżej wymienionego pokrzywdzonego, przy czym oskarżony W. G. zarzucanego czynu dopuścił się w ciągu 5 lat po odbyciu co najmniej 6 miesięcy kary pozbawienia wolności za umyślne przestępstwo podobne, tj. w stosunku do oskarżonego W. G. popełnienia czynu z art. 280 § 1 kk w zw. z art. 64 § 1 kk, zaś w stosunku do osk. S. S. (1) popełnienia czynu z art. 280 § 1 kk i za tak przypisany czyn, na podstawie art. 280 § 1 kk w zw. z art. 64 § 1 kk skazał oskarżonego W. G. i na podstawie art. 280 § 1 kk wymierzył mu karę 2 lat i 8 miesięcy pozbawienia wolności, zaś na podstawie art. 280 § 1 kk skazał oskarżonego S. S. (1) i wymierzył mu karę 2 lat pozbawienia wolności;

II. na podstawie art. 63 § 1 kk zaliczył oskarżonemu W. G. na poczet orzeczonej kary pozbawienia wolności okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie w postaci tymczasowego aresztowania od dnia 15 maja 2007 r. do dnia 05 lutego 2008 r. oraz od dnia 26 kwietnia 2011 r. do dnia 05 maja 2011 r.;

III. na podstawie art. 63 § 1 kk zaliczył oskarżonemu S. S. (1) na poczet orzeczonej kary pozbawienia wolności okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie w postaci tymczasowego aresztowania od dnia 15 maja 2007r. do dnia 02 stycznia 2008 r.;

IV. na podstawie art. 230 § 2 kpk nakazał zwrócić W. R. dowody rzeczowe opisane w wykazie dowodów rzeczowych na karcie 114 akt sprawy pod poz. 1-2, zaś dowody rzeczowe opisane w wykazie dowodów rzeczowych na karcie 114 akt sprawy pod poz. 3-4 nakazał zwrócić oskarżonemu S. S. (1);

V. na podstawie art. 618 § 1 pkt 11 kpk zasądził od Skarbu Państwa na rzecz adwokata A. M. (1) kwotę 2820 zł powiększoną o podatek VAT tytułem zwrotu kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu z urzędu oskarżonemu W. G.;

VI. na podstawie art. 618 § 1 pkt 11 kpk zasądził od Skarbu Państwa na rzecz adwokata S. K. kwotę 2988 zł powiększoną o podatek VAT tytułem zwrotu kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu z urzędu oskarżonemu S. S. (1);

VII. na podstawie art. 624 § 1 kpk zwolnił oskarżonych od ponoszenia kosztów sądowych w tym opłaty, w całości obciążając kosztami Skarb Państwa.

Apelację od powyższego wyroku wnieśli oskarżony W. G. oraz obrońca oskarżonego S. S. (1).

Oskarżony W. G. zaskarżył wyrok w części dotyczącej rozstrzygnięcia o karze, zarzucając rażącą surowość orzeczonej względem niego kary pozbawienia wolności. W uzasadnieniu apelacji oskarżony zarzucił również błąd w ustaleniach faktycznych, podnosząc, iż nie dokonał rozboju tylko pobicia pokrzywdzonego, oraz obrazę przepisów postępowania polegającą na nieustaleniu miejsca pobytu i nieprzesłuchaniu świadka T. A. oraz pozostałych bezpośrednich świadków zdarzenia. Tym samym apelację oskarżonego uznać należy, za apelację pełną, skierowaną również co do winy. W konkluzji oskarżony W. G. wniósł o zmianę wyroku przez znaczne złagodzenie kary pozbawienia wolności i orzeczenie jej z warunkowym zawieszeniem jej wykonania.

Obrońca oskarżonego S. S. (1) zaskarżył wyrok w zakresie uznania S. S. (1) za winnego dokonania przestępstwa z art. 280 § 1 kk. Orzeczeniu temu zarzucił:

I. obrazę przepisów postępowania, która miała wpływ na treść orzeczenia, a to poprzez:

- naruszenie art. 7 kpk polegające na przekroczeniu zasad swobodnej oceny dowodów i dokonanie tej oceny w sposób dowolny, niepodporządkowany dyrektywie uwzględnienia zasad prawidłowego rozumowania oraz wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego poprzez niezasadne danie wiary jedynie zeznaniom świadków W. R.

i T. A. co do okoliczności zdarzenia, które miało miejsce w dniu 15 maja 2007 r. i uznanie oskarżonego S. S. (1) winnym popełnienia czynu z art. 280 § 1 kk, podczas gdy całokształt okoliczności i dowodów ujawnionych w toku postępowania (w tym spójne i logiczne wyjaśnienia oskarżonego S. S. (1) i oskarżonego W. G. oraz opinie toksykologa i biegłego neurologa) nie pozwalają na tak bezkrytyczne przyjęcie dopuszczenia się przez oskarżonego S. S. (1) zarzucanego mu czynu;

- naruszenie art. 7 kpk w zw. z art. 410 kpk polegające na pominięciu przez Sąd przy ocenie materiału dowodowego dowodu z uzupełniającej ustnej opinii biegłego toksykologa złożonej na rozprawie w dniu 24 września 2012 r. stanowiące uzupełnienie jego pisemnej opinii z dnia 9 lipca 2012 r., co w rezultacie doprowadziło do błędnego uznania i przyjęcia przez Sąd, iż pokrzywdzony W. R. przy tak wysokim stężeniu alkoholu w organizmie miał rzeczywistą możliwość postrzegania faktów;
- art. 5 § 2 kpk poprzez rozstrzygnięcie na niekorzyść oskarżonego niedających się usunąć wątpliwości wynikających z opinii biegłego neurologa, wskazującej, że pokrzywdzony W. R. znajdował się w stanie znacznego upojenia alkoholowego z typowymi dla tego stanu objawami niepamięci, co nie pozwala jednoznacznie uznać, iż miał on pełną możliwość czynienia obserwacji z przebiegu zdarzenia z dnia 15 maja 2007 r., podczas gdy prawidłowa ocena opinii biegłego powinna skutkować przyjęciem, że – w przypadku braku możliwości jednoznacznego ustalenia, czy pokrzywdzony mógł, ze względu na stan w jakim się znajdował prawidłowo i w sposób pełny zaobserwować przebieg zdarzenia- wątpliwości te rozstrzyga się na korzyść oskarżonego;

II. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia mający wpływ na jego treść, a będący wynikiem uchybień wskazanych w punkcie I, polegający na niezasadnym przyjęciu, iż oskarżony popełnił zarzucany mu czyn z art. 280 § 1 kk, podczas gdy prawidłowa analiza zebranego w sprawie materiału dowodowego i ujawnionych okoliczności nie uprawnia do takiej identyfikacji i w konsekwencji nie może prowadzić do uznania, iż oskarżony popełnił zarzucane mu przestępstwo.

W konkluzji obrońca wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonego od zarzucanego mu aktem oskarżenia czynu. Alternatywnie skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu dla Warszawy Śródmieścia oraz zasądzenie kosztów udzielonej z urzędu pomocy prawnej w postępowaniu odwoławczym.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Apelacje oskarżonego W. G. oraz obrońcy oskarżonego S. S. (1) nie zasługują na uwzględnienie.

W pierwszej kolejności wskazać należy, że zarzut błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za postawę wyroku tylko wówczas jest słuszny, gdy zasadność ocen i wniosków wyprowadzonych przez Sąd orzekający z okoliczności ujawnionych w toku przewodu sądowego nie odpowiada prawidłowości logicznego rozumowania. Zarzut ten nie może sprowadzać się jedynie do odmiennej oceny materiału dowodowego, lecz powinien polegać na wykazaniu, jakich uchybień, w świetle wskazań wiedzy, doświadczenia życiowego i logicznego rozumowania, dopuścił się Sąd w dokonanej przez siebie ocenie materiału dowodowego. Tego wymogu obie apelacje nie spełniają.

W przedmiotowej sprawie Sąd Rejonowy w sposób prawidłowy przeprowadził postępowanie dowodowe, a zebrany materiał dowodowy ocenił zgodnie z zasadami wiedzy, logiki i doświadczenia życiowego. Ocena dowodów dokonana przez sąd I instancji nie nosi zatem cech dowolności i w związku z tym pozostaje pod ochroną art. 7 k.p.k. W szczególności podkreślić należy, że Sąd Rejonowy w pisemnych motywach rozstrzygnięcia dokładnie wskazał przyczyny, dla których uznał za wiarygodne zeznania pokrzywdzonego W. R. oraz świadka T. A., zaś jako nieprawdziwe ocenił wyjaśnienia obu oskarżonych. Rozważania te zasługują na pełną aprobatę.

Zaznaczyć zwłaszcza należy, że wyjaśnienia oskarżonych zostały uznane przez sąd I instancji za nieprawdziwe nie tylko z powodu ich sprzeczności z zeznaniami W. R. i T. A., ale z powodu całokształtu okoliczności sprawy, w tym dowodów całkowicie obiektywnych. Nadmienić choćby można, że Sąd Rejonowy, dokonując oceny dowodów, miał na

względnie charakter obrażeń, jakich doznał pokrzywdzony W. R. i brak jakichkolwiek obrażeń u W. G., co potwierdza wersję świadków, iż nieprawdą jest, że między oboma mężczyznami miała miejsce bójka – wzajemna wymiana ciosów. Ponadto wskazać należy, że, wbrew twierdzeniom zawartym w apelacji obrońcy S. S. (1), wyjaśnienia obu oskarżonych są ze sobą sprzeczne – przykładowo odnośnie miejsca, gdzie przebywał S. S. (1) w chwili pobicia W. R., odnośnie faktu, czy S. S. (1) prosił pokrzywdzonego o papierosa. Powyższe nie pozwala zatem ustalić na ich podstawie jednej i spójnej wersji zdarzeń, co słusznie dostrzegł sąd I instancji.

Prawidłowo również Sąd Rejonowy ustalił, zaś żaden ze skarżących tego nie kwestionuje, iż ani pokrzywdzony, ani świadek T. A. nie mieli żadnego interesu w tym, aby bezpodstawnie pomawiać S. S. (1) oraz W. G. o popełnienie przestępstwa. Ponadto, pokrzywdzony oraz T. A. niezwłocznie po zdarzeniu zawiadomili o nim funkcjonariuszy policji, co wskazuje na spontaniczność ich relacji, a tym samym na ich wiarygodność. W. R. – podczas okazania bez jakichkolwiek wątpliwości rozpoznał sprawców rozboju, co jest tym bardziej wiarygodne, że oskarżonych znał z widzenia – przebywali oni bowiem często w okolicach (...), jak też w jadalni św. (...). Nadto, pokrzywdzony przesłuchany w toku przewodu sądowego, kilka lat po zdarzeniu, pomimo wypadkowi jakiemu uległ, potwierdził złożone wcześniej depozycje.

Nie ma racji obrońca S. S. (1) w zakresie, w jakim zarzuca sprzeczność w wywodzie Sądu Rejonowego polegającą na przyjęciu z jednej strony, iż pokrzywdzony W. R. w chwili pobicia był nieprzytomny i nie miał realnej możliwości zadawania ciosów, z drugiej zaś strony, że, pomimo tej nieprzytomności, potrafił on zaobserwować, który z mężczyzn wyciągnął z jego kieszeni paczkę papierosów. W ustaleniach takich nie ma sprzeczności. Sąd I instancji uznał za wiarygodne zeznania pokrzywdzonego, że na chwilę, po tym jak został po raz pierwszy uderzony w twarz i spadł z ławki, utracił przytomność, potem zaś – w momencie, gdy już leżał i był przeszukiwany – przytomność odzyskał, co stanowi logiczną sekwencję zdarzeń.

Wbrew twierdzeniom obrońcy oskarżonego S. S. (1), Sąd Rejonowy szczegółowo wyjaśnił, z jakich powodów przyjął za wiarygodne twierdzenie W. R., iż to S. S. (1) dokonał zaboru jego papierosów, pomimo że pozostawały one w sprzeczności z zeznaniami T. A. również ocenionymi jako wiarygodne. Przekonujące i zgodne z zasadami prawidłowego rozumowania jest twierdzenie sądu I instancji, iż to pokrzywdzony miał lepszą możliwość zaobserwowania, który ze sprawców wyjmował mu z kieszeni papierosy, gdyż to nad nim pochylali się sprawcy i to jego odzież była przeszukiwana. T. A., choć był w pobliżu, mógł natomiast pewne fakty nieprecyzyjnie dostrzec. W tym aspekcie podkreślić należy, że Sąd Rejonowy ustalił, iż to oskarżony S. S. (1) dokonał zaboru papierosów przede wszystkim z uwagi na przyjęcie za wiarygodne zeznań W. R.. Jedyne uzupełniającą sąd I instancji wskazal, iż oskarżony S. S. (1) był zainteresowany pozyskaniem papierosów od pokrzywdzonego, bowiem uprzednio już domagał się poczęstowania nimi. Tym samym, choć rację należy przyznać obrońcy, że sama motywacja oskarżonego S. S. (1) nie byłaby wystarczająca do ustalenia sprawcy zaboru mienia, to jednak sąd I instancji takich ustaleń, opierając się jedynie na motywacji oskarżonego, nie poczynił. Sam fakt, iż w trakcie zatrzymania oskarżonych papierosy znajdowały się u W. G. nie świadczy natomiast, iż to oskarżony W. G. wyjął je z kieszeni pokrzywdzonego, tym bardziej, że prawidłowo sąd I instancji przyjął, że pozostała ilość papierosów (zaledwie 4) świadczy, iż paliły je więcej niż 1 osoba.

Nie zasługuje na uwzględnienie kolejny zarzut zawarty w apelacji obrońcy S. S. (1), dotyczący braku możliwości prawidłowej percepcji rzeczywistości przez pokrzywdzonego W. R. – z uwagi na stwierdzone u niego w trakcie zdarzenia znaczny stan nietrzeźwości. Podkreślenia wymaga, że kwestia ta – niezwykle istotna z punktu widzenia oceny zeznań świadka – była przedmiotem wszechstronnego postępowania dowodowego – w tym zakresie wypowiedzieli się biegli: psycholog, toksykolog i neurolog. Wszystkie sporządzone opinie nie budzą żadnych wątpliwości sądu odwoławczego, zostały sporządzone rzetelnie i profesjonalnie, są pełne i jasne oraz wewnętrznie niesprzeczne. Obrońca oskarżonego S. S. (1) również nie przedstawia żadnych zarzutów co do ich treści, wskazując jedynie, że Sąd Rejonowy nie wyciągnął z ich treści właściwych wniosków. Stanowisko takie uznać należy za błędne i czysto polemiczne.

W tym miejscu podkreślić jednak należy, że zasadny jest zarzut zawarty w apelacji obrońcy S. S. (1), iż sąd I instancji pominął w uzasadnieniu ustną opinię uzupełniającą sporządzoną przez biegłego toksykologa na rozprawie w dniu

24 września 2012 r. i nie ustosunkował się do zawartego w niej stwierdzenia, iż „nie można wykluczyć, że przy tym stężeniu alkoholu jaki miał pokrzywdzony, przebieg rzeczywistego postrzegania faktów mógł być w pewnym stopniu zaburzony lub ograniczony“. Zdaniem Sądu Okręgowego, to uchybienie proceduralne nie miało jednak wpływu na treść rozstrzygnięcia i w związku z tym nie mogło spowodować uchylecia bądź zmiany zaskarżonego wyroku. Bezsporne jest, iż W. R. znajdował się w stanie znacznego upojenia alkoholowego, tj. 1,56 mg/l (maksymalne stężenie stwierdzone przy drugim badaniu o godz. 3.27), co prowadzi do upośledzenia lub ograniczenia reakcji na bodźce zewnętrzne, a w skrajnych przypadkach może prowadzić nawet do silnego zatrucia z głęboką śpiączką, często z wystąpieniem zaburzeń krążeniowo – oddechowych. Nie jest również kwestionowane, że W. R. nadużywał alkoholu, zaś przed zdarzeniem spożywał go codziennie przez okres 1 roku i 8 miesięcy, co pozwala na stwierdzenie, iż jego tolerancja na alkohol znacząco wzrosła. Istotne jest przy tym, że biegły toksykolog zarówno w swojej pisemnej opinii, jak też w uzupełniającej opinii ustnej wskazywał, iż u osób chronicznie przyjmujących alkohol, a do takich zalicza się pokrzywdzony, reakcja na bodźce zewnętrzne może być zachowana pomimo wysokich stężeń alkoholu w organizmie. Stwierdził, on także, że analiza akt sprawy prowadzi do wniosku, iż pomimo znacznego upojenia alkoholowego, do pokrzywdzonego docierały bodźce. W związku z powyższym, zdaniem Sądu Okręgowego, brak jest podstaw do stwierdzenia, iż pokrzywdzony miał zachwianą zdolność percepcji rzeczywistości i odtwarzania zdarzeń. Cytowane stwierdzenie biegłego toksykologa zawarte w apelacji obrońcy nie stanowi kategoriycznej oceny, a jest jedynie hipotezą, którą jednak należy wykluczyć w oparciu o pozostały materiał dowodowy.

Podkreślić bowiem należy, że funkcjonariusz Policji, A. K., który przyjął od pokrzywdzonego zawiadomienie o popełnieniu przestępstwa, zeznał, iż zarówno pokrzywdzony, jak i świadek T. A., „nie zataczali się ani nie mówili nieskładnie“, a takie – w świetle opinii toksykologa – są naturalne objawy znacznego upojenia alkoholem. Zważywszy natomiast należy, że skoro funkcjonariusze policji nie mieli zastrzeżeń co do wiarygodności zeznań W. R., o czym świadczy fakt, iż udali się wraz z nim na penetrację terenu w celu odszukania sprawców rozboju, to u pokrzywdzonego występuje zjawisko tolerancji alkoholowej, następstwem czego jest wystąpienie znacznie słabszych symptomów upojenia alkoholowego. Pokrzywdzony musiał bowiem opisać funkcjonariuszom sprawców rozboju i jego przebieg w sposób na tyle dokładny i logiczny, że ci nie mieli wątpliwości, iż tego rodzaju zdarzenie miało miejsce. Nadmienić również należy, że pokrzywdzony wskazał prawidłowych sprawców przestępstwa, zaś oskarżony W. G. przyznał się do pobicia W. R., a oskarżony S. S. (1), że był przy tym obecny.

Nie zasługuje na uwzględnienie podniesiony w apelacji obrońcy oskarżonego S. S. (1) zarzut naruszenia art. 5 § 2 k.p.k. Ustanowiona w przepisie zasada „in dubio pro reo” nie nakłada na sąd obowiązku przyjęcia wersji najkorzystniejszej dla oskarżonego, lecz wyraża zakaz czynienia niekorzystnych domniemań w sytuacji, gdy stan dowodów nie pozwala na ustalenie faktów. Tymczasem w przedmiotowej sprawie analiza materiału dowodowego wskazuje, iż sąd I instancji dokonał jednoznacznych i kategoriycznych ustaleń stanu faktycznego, przyjmując, że w świetle zasad logiki i doświadczenia życiowego, nie jest możliwe uznanie za wiarygodną wersji przedstawionej przez oskarżonych co do tego, że oskarżony W. G. nie dokonał zaboru pieniędzy należących do pokrzywdzonego, a S. S. (1) nie brał udziału w przestępstwie.

Trafnie podnosi się w orzecznictwie, iż - zasada tłumaczenia wątpliwości na korzyść oskarżonego nie polega, jak chcieliby tego autorzy apelacji, na obowiązku automatycznego wyboru najkorzystniejszej wersji wynikającej z wyjaśnień i zeznań o niejednakowej treści. Nie jest sprzeczny z zasadą in dubio pro reo dokonany przez sąd okręgowy wybór wersji mniej korzystnej, znajdującej oparcie w dowodach, skoro w przeciwieństwie do korzystniejszej właśnie one pasują do obrazu zdarzenia jako logiczne i zgodne z doświadczeniem życiowym dopełnienie. (w ten sposób – wyrok Sądu Apelacyjnego w Rzeszowie z dnia 15 lipca 2010 r. II AKa 50/2010).

Tym samym, nie ma racji skarżący, iż, w świetle opinii biegłego neurologa, należy przyjąć, iż W. R. w chwili zdarzenia miał znacznie ograniczoną zdolność percepcji. Jak słusznie zauważył Sąd Rejonowy, biegły neurolog nie wykluczył, iż stan w jakim znajdował się pokrzywdzony pozwalał mu na zaobserwowanie przebiegu zdarzenia. Jednocześnie biegły dopuścił koncepcję odmienną. Fakt, iż biegły neurolog przedstawił różne warianty percepcji rzeczywistości u osoby będącej w stanie upojenia alkoholowego, świadczy o rzetelności opinii. Jest naturalne i zgodne z zasadami doświadczenia życiowego, że reakcja różnych osób na alkohol spożywany w jednakowych ilościach może

być całkowicie odmienna. Podkreślić jednak należy, że całokształt zgromadzonego materiału dowodowego, zwłaszcza omówione powyżej: opinia biegłego toksykologa oraz zeznania funkcjonariuszy policji wskazują, iż W. R. w sposób właściwy zapamiętał przebieg rozboju i w związku z tym jego zeznania prawidłowo posłużyły Sądowi Rejonowemu do rekonstrukcji stanu faktycznego.

Nie ma racji oskarżony W. G., zarzucając w osobistej apelacji brak ponownego przesłuchania świadka T. A. oraz zaniechanie przesłuchania pozostałych bezpośrednich świadków zdarzenia. Zdaniem sądu odwoławczego, Sąd Rejonowy w pełni wyczerpał inicjatywę dowodową w niniejszej sprawie i tym samym nie ma ani faktycznej możliwości ani racjonalnej potrzeby uzupełniania postępowania dowodowego.

Zważyć przede wszystkim należy, że zasada bezpośredniości przewidziana w procedurze karnej nie ma charakteru bezwzględnej. W przedmiotowej sprawie sąd I instancji wyczerpał wszelkie dostępne możliwości ustalenia miejsca pobytu świadka T. A.. Poszukiwania tego świadka miały zintensyfikowany charakter i trwały przez znaczny okres czasu. Nie sposób więc czynić Sądowi Rejonowemu zarzutu z tego, że obiektywnie nie udało się ustalić miejsca pobytu tego świadka. Na marginesie zaznaczyć należy, że kolejne zeznania T. A. obiektywnie nie mogłyby mieć znaczącej wartości dowodowej, albowiem od inkryminowanego zdarzenia minęło ponad 6 lat.

Podobnie nietrafny jest zarzut nieprzesłuchania pozostałych bezpośrednich świadków zdarzenia, którzy tempore criminis również znajdowali się na ławkach w pobliżu (...) i którzy mogli widzieć moment dokonania przestępstwa. Stwierdzić bowiem należy, iż obecnie po 6 latach od zdarzenia niemożliwe jest ustalenie personaliów tych świadków. Aktualnie zatem nie da się przeprowadzić dowodu z ich przesłuchania. Nadmienić można, że wątpliwe jest również, aby nawet w przypadku hipotetycznego ustalenia tożsamości tych świadków, pamiętali oni jakiegokolwiek szczegóły zdarzenia, od którego minął tak długi okres czasu.

Reasumując tę część rozważań, stwierdzić należy, że analiza zebranego materiału dowodowego prowadzi do jednoznacznego wniosku, że rozstrzygnięcie Sądu Rejonowego w zakresie przypisania oskarżonym W. G. i S. S. (1) znamion przestępstwa rozboju opisanego w art. 280 § 1 k.k. jest prawidłowe, przy czym czyn ten oskarżeni popełnili wspólnie i w porozumieniu. Zakres porozumienia oraz fakty wskazujące, iż miało ono miejsce w sposób wyraźny wyeksponował Sąd Rejonowy w uzasadnieniu zaskarżonego orzeczenia. Okoliczność, iż najpierw oskarżony S. S. (1) domagał się od pokrzywdzonego poczęstowania papierosem oraz drobnej kwoty na alkohol, następnie ten oskarżony skonsultował się szeptem z oskarżonym W. G., po czym niezwłocznie W. G. użył przemocy względem W. R., by następnie obaj oskarżeni dokonali zaboru mienia pokrzywdzonego w postaci pieniędzy i papierosów, w sposób niebudzący wątpliwości świadczy, iż obaj oskarżeni obejmowali swoim zamiarem zarówno użycie przemocy względem W. R., jak też kradzież jego mienia, przy czym oskarżony W. G. „własnoręcznie” wypełnił wszystkie znamiona przestępstwa rozboju.

Analizując natomiast wymiar kary wymierzonej obu oskarżonym, zważyć należy, iż z pewnością nie nosi ona cech rażącej surowości. W judykaturze podnosi się, że „rażąca niewspółmierność kary występuje wtedy, gdy kara orzeczona nie uwzględnia w należyty sposób stopnia społecznej szkodliwości przypisywanego czynu oraz nie realizuje wystarczająco celu kary, ze szczególnym uwzględnieniem celów zapobiegawczych i wychowawczych. Pojęcie niewspółmierności rażącej oznacza znaczną, wyraźną i oczywistą, a więc niedającą się zaakceptować dysproporcję między karą wymierzoną a karą sprawiedliwą (zasłużoną). Przesłanka rażącej niewspółmierności kary jest spełniona tylko wtedy, gdy na podstawie ustalonych okoliczności sprawy, które powinny mieć decydujące znaczenie dla wymiaru kary, można przyjąć, iż zachodzi wyraźna różnica między karą wymierzoną, a karą, która powinna zostać wymierzona w wyniku prawidłowego zastosowania dyrektyw wymiaru kary oraz zasad ukształtowanych przez orzecznictwo” (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 22 października 2007 r., SNO 75/07, Lex nr 569073).

Tym samym nie jest zasadny zarzut zawarty w osobistej apelacji oskarżonego W. G.. W tym aspekcie podnieść przede wszystkim należy, że oskarżony zakwestionował wymiar kary głównie w tym aspekcie, iż wskazał, że winien być skazany wyłącznie za pobicie, nie zaś za rozbój, co, z przyczyn omówionych powyżej, nie zasługuje na uwzględnienie. Z pisemnych motywów wyroku wyraźnie zaś wynika, że Sąd Rejonowy dogłębnie zanalizował wszelkie

okoliczności zarówno łagodzące jak i obciążające – istotne przy wymiarze kary, przede wszystkim uwzględnił w swoich rozważaniach, że okolicznością łagodzącą była stosunkowo niewielka wartość mienia będącego przedmiotem przestępstwa, co podkreślił oskarżony W. G.. Nie mogło jednak ująć uwadze Sądu, że skazany W. G. jest osobą kilkunastokrotnie karaną, w tym za przestępstwa przeciwko mieniu, zaś przypisane przestępstwo popełnił w warunkach recydywy określonej w art. 64 § 1 k.k. Powyższe uzasadnia zatem wymierzenie kary pozbawienia wolności powyżej dolnej granicy ustawowego zagrożenia za przestępstwo z art. 280 § 1 k.k. Tym samym orzeczone względem niego kara pozbawienia wolności w wymiarze 2 lat i 8 miesięcy z pewnością nie jest rażąco surowa. Podkreślić bowiem należy, iż miarą surowości kary nie jest ilościowe oznaczenie czasu pozbawienia wolności, ale stopień wykorzystania sankcji karnej przewidzianej za dane przestępstwo (wyrok Sądu Apelacyjnego w Lublinie z dnia 25.03.2010 r., II AKa 59/10, OSA 2011, Nr 9, poz. 28, s. 3). Oskarżonemu W. G. została wymierzona kara w wysokości niewiele wyższej od dolnej granicy ustawowego zagrożenia, co zważywszy na działanie oskarżonego w warunkach recydywy, stanowiło łagodną sankcję. W tym miejscu wskazać należy, że, biorąc pod uwagę brak podstaw do złagodzenia kary pozbawienia wolności, z przyczyn formalnych nie jest możliwe jej warunkowe zawieszenie. Niezależnie od powyższego, biorąc pod uwagę uprzednią karalność oskarżonego i fakt, że, pomimo odbywania kar, w dalszym ciągu narusza on porządek prawny poprzez popełnianie przestępstw, brak jest jakichkolwiek podstaw do wniosku, iż kara pozbawienia wolności wymierzona z warunkowym zawieszeniem jej wykonania mogłaby spełnić pokładane w niej cele, zwłaszcza wychowawcze.

Powyższe rozważania odnieść również należy do kary wymierzonej oskarżonemu S. S. (1). Stwierdzić należy, iż Sąd Rejonowy wymierzył oskarżonemu S. S. (1) karę 2 lat pozbawienia wolności, a zatem dokładnie w dolnej granicy ustawowego zagrożenia, co również stanowi łagodną sankcję, zważywszy na uprzednią, wielokrotną karalność oskarżonego oraz fakt, iż był on inicjatorem popełnionego rozboju. Prawidłowo Sąd Rejonowy ustalił przy tym, że, wobec wcześniejszych skazań oskarżonego S. S. (1), nie zachodzi w stosunku do niego pozytywna prognoza kryminologiczna, pozwalająca stwierdzić, iż zasługuje on na dobrodziejstwo warunkowego zawieszenia orzeczonej kary pozbawienia wolności.

Mając na względzie powyższe, nie znajdując przesłanek z art. 439 k.p.k. i art. 440 k.p.k., należało zaskarżony wyrok utrzymać w mocy.

Na podstawie art. 624 § 1 k.p.k. w zw. z art. 634 k.p.k. Sąd Okręgowy zwolnił oskarżonych W. G. i S. S. (1) w całości od zapłaty kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze i obciążył nimi Skarb Państwa, uznając, iż uiszczenie przez nich kosztów – z uwagi na sytuację majątkową i konieczność odbycia bezwzględnych kar pozbawienia wolności – byłoby zbyt uciążliwe.

Na podstawie § 14 ust. 2 pkt 4 w zw. z § 2 ust. 3 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu, Sąd Okręgowy zasądził na rzecz obrońcy z urzędu oskarżonego S. S. (1) – adw. S. K. oraz obrońcy z urzędu oskarżonego W. G. – adw. A. M. (2) kwotę 420 zł powiększoną o należny podatek VAT tytułem wynagrodzenia za pomoc prawną udzieloną oskarżonym z urzędu w postępowaniu odwoławczym.