

UZASADNIENIE

J. Z. (1) został oskarżony o to, że:

1. w dniu 27 października 2013 roku w Ś., woj. (...) wspólnie i w porozumieniu z M. J., Ł. F. i S. J., po uprzednim wejściu przez niezabezpieczone drzwi garażowe do domu jednorodzinnego położonego przy ul. (...), kępując pokrzywdzonym ręce i nogi taśmą klejącą, doprowadził T. L., K. G. i M. L. do stanu bezbronności, po czym sprawcy dokonali zaboru w celu przywłaszczenia złotych kolczyków o wartości 500 zł i pieniędzy polskich w kwocie 15 000 zł na szkodę T. L. oraz telefonu komórkowego marki S. (...), pieniędzy w kwocie 200 zł oraz kosmetyków powodując straty w łącznej wysokości 1 350 zł na szkodę K. G., przy czym czynu tego dopuścił się będąc uprzednio skazanym wyrokiem Sądu Okręgowego w Ostrołęce II Wydział Karny z dnia 28 czerwca 2007 roku o sygn. II K 52/06 za popełnienie umyślnego przestępstwa podobnego zakwalifikowanego z art. 282 k.k., w ciągu 5 lat od odbycia co najmniej 6 miesięcy kary pozbawienia wolności, którą odbywał w okresie od 4 listopada 2010 roku do 11 marca 2013 roku,

- to jest o przestępstwo z art. 280 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k.;

2. w dniu 19 listopada 2013 roku w R. przy ul. (...) wspólnie i w porozumieniu z M. W., Ł. F. i M. J. dokonał kradzieży z włamaniem w ten sposób, że po wyłamaniu zamka drzwi balkonowych sypialni, czym wyrządzono szkodę w kwocie 500,41 zł, Ł. F. dostał się do wnętrza domu jednorodzinnego, podczas gdy M. J. i J. Z. (1) obserwowali okolicę, a M. W. oczekiwał na współsprawców w samochodzie, i zabrano w celu przywłaszczenia biżuterię w postaci złotych bransoletek (2 sztuki), łańcuszka, naszyjnika z perłami, kolczyków z perłami, dwóch kalii z brylantami, złotej obroży wraz z kolczykami, czarnego rzemyka ze złotą ażurową kulką, złotego łańcuszka o grubych oczkach z przywieszką w kształcie koła, złotego łańcuszka z przywieszką z wygrawerowanym napisem (...) i datą „11.06.1998”, przywieszki w kształcie różyczki, przywieszki znak zodiaku - koziorożec, przywieszki złotej w kształcie litery (...), 3 sztuk przywieszek i medali z wizerunkiem Matki Boskiej, 8 sztuk łańcuszków złotych, dwóch obrączek o szerokości 0,5 cm, 4 obrączek złotych o szerokości 1 cm, pierścionka złotego wysadzanego cyrkoniami, złotego pierścionka z różowym oczkiem, złotego pierścionka z ozdobą w kształcie ślimaka, złotego sygnetu z fioletowym oczkiem, złotego sygnetu z zielonym kamieniem i imitacją lwa, złotego pierścionka z owalnym kamieniem w kolorze beżowym z drobkami złota, złotego pierścionka z rubinem, złotego pierścionka z seledynowym kamieniem, złotego pierścionka z niebieskim oczkiem, grubych kolczyków złotych w kształcie koła o średnicy ok. 6 cm, cienkich kolczyków złotych w kształcie koła o średnicy ok. 6 cm, kolczyków złotych w kształcie skręconego koła o średnicy ok. 2,5 cm, kolczyków połączonych z czarnym i seledynowym kamieniem, kolczyków połączonych z koralowym i czarnym oczkiem, połączonej bransoletki wysadzonej perłami, rubinami i złotymi kulkami, srebrnej broszy z motywem dwóch kwiatów, grubej złotej bransoletki, szerokich połączonych srebrnych kolczyków, kolczyków połączonych z dwoma szarymi kamieniami, kolczyków połączonych z dwoma szmaragdami, srebrnej bransolety złożonej z oczek, złotej bransolety składającej się z połączonych listków, złotych kolczyków w kształcie półkul, naszyjnika srebrnego, srebrnej bransoletki, złotej bransoletki P. z ośmioma przywieszkami, srebrnej obroży z bransoletką, srebrnej bransoletki z białymi i czarnymi kamieniami, o łącznej wartości 131 851 zł i banknoty euro w łącznej kwocie 500 euro, czym działał na szkodę E. Ł. i C. T..U. S.A. (...) z siedzibą w W., przy czym czynu tego dopuścił się będąc uprzednio skazanym wyrokiem Sądu Okręgowego w Ostrołęce II Wydział Karny z dnia 28 czerwca 2007 roku o sygn. II K 52/06 za popełnienie umyślnego przestępstwa podobnego zakwalifikowanego z art. 282 k.k., w ciągu 5 lat od odbycia co najmniej 6 miesięcy kary pozbawienia wolności, którą odbywał w okresie od 4 listopada 2010 roku do 11 marca 2013 roku,

- to jest o przestępstwo z art. 279 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k.;

S. J. został oskarżony o to, że:

3. w dniu 27 października 2013 roku w Ś., woj. (...) wspólnie i w porozumieniu z M. J., Ł. F. i J. Z. (1), po uprzednim wejściu przez niezabezpieczone drzwi garażowe do domu jednorodzinnego położonego przy ul. (...),

krępując pokrzywdzonym ręce i nogi taśmą klejącą, doprowadził T. L., K. G. i M. L. do stanu bezbronności, po czym sprawcy dokonali zaboru w celu przywłaszczenia złotych kolczyków o wartości 500 zł i pieniędzy polskich w kwocie 15 000 zł na szkodę T. L. oraz telefonu komórkowego marki S. (...), pieniędzy w kwocie 200 zł oraz kosmetyków powodując straty w łącznej wysokości 1 350 zł na szkodę K. G., przy czym czynu tego dopuścił się będąc uprzednio skazanym wyrokiem Sądu Wojewódzkiego w Łomży II Wydział Karny z dnia 12 marca 1990 roku o sygn. II K 13/89 za popełnienie umyślnych przestępstw podobnych zakwalifikowanych z art. 148 § 1 d.k.k. w zb. z art. 210 § 1 d.k.k., z art. 210 § 1 d.k.k. i z art. 208 d.k.k. w zw. z art. 58 d.k.k., w ciągu 5 lat od odbycia co najmniej 6 miesięcy kary pozbawienia wolności, którą w szczególności odbywał w okresie od 1 marca 2004 roku do 6 marca 2010 roku,

- to jest o przestępstwo z art. 280 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k.

Sąd Rejonowy w Łomży w II Wydziale Karnym wyrokiem z dnia 24 maja 2017 r., sygn. akt II K 15/17 uznał oskarżonego **J. Z. (1)** za winnego popełniania zarzucanego mu w pkt 1 czynu i za to na mocy art. 280§1 kk w zw. z art. 64§1 kk skazał go i na mocy art. 280§1 kk w zw. z art. 60§ 3 i 6 pkt 3 kk wymierzył mu karę roku i 11 (jedenastu) miesięcy pozbawienia wolności; oskarżonego J. Z. (1) uznał za winnego popełniania zarzucanego mu w pkt 2 czynu i za to na mocy art. 279§1 kk w zw. z art. 64§1 kk skazał go i na mocy art. 279§1 kk wymierzył mu karę 3 (trzech) lat pozbawienia wolności; na mocy art. 85§1 i 2 kk, art. 86§1 kk połączył orzeczone wobec J. Z. (1) kary i wymierzył mu karę łączną 4 (czterech) lat i 10 (dziesięciu) miesięcy pozbawienia wolności; oskarżonego **S. J.** uznał za winnego popełniania zarzucanego mu czynu i za to na mocy art. 280§1 kk w zw. z art. 64§1 kk skazał go i na mocy art. 280§1 kk wymierzył mu karę 6 (sześciu) lat pozbawienia wolności; na mocy art. 46§1 kk orzekł wobec oskarżonych J. Z. (1) i S. J. obowiązek naprawienia szkody w kwocie 15.000 (piętnastu tysięcy) złotych i zadośćuczynienia za doznana krzywdę w kwocie 10.000 (dziesięciu tysięcy) złotych poprzez zapłatę solidarnie tych kwot na rzecz T. L.; na mocy art. 46§1 kk orzekł wobec oskarżonego J. Z. (1) obowiązek naprawienia szkody poprzez zapłatę na rzecz E. Ł. kwoty 105.271,29 (sto pięć tysięcy dwieście siedemdziesiąt jeden 29/100) złotych; na mocy art. 46§1 kk orzekł wobec oskarżonych J. Z. (1) i S. J. obowiązek zadośćuczynienia za doznana krzywdę poprzez zapłatę solidarnie na rzecz M. L. kwoty 5.000 (pięć tysięcy) złotych; na mocy art. 46§2 kk orzekł wobec oskarżonych J. Z. (1) i S. J. nawiązki po 5.000 (pięć tysięcy) złotych na rzecz K. G.; zasądził od Skarbu Państwa na rzecz adw. M. F. kwotę 504 zł wraz z podatkiem VAT tj. łącznie kwotę 619,92 zł tytułem podjętej nieopłaconej obrony z urzędu oskarżonego J. Z. (1); zasądził od Skarbu Państwa na rzecz adw. W. P. kwotę 420 zł wraz z podatkiem VAT tj. łącznie kwotę 516,60 zł tytułem podjętej nieopłaconej obrony z urzędu oskarżonego S. J.; zasądził od oskarżonego J. Z. (1) na rzecz oskarżycielki posiłkowej E. Ł. kwotę (...) (jeden tysiąc osiem) złotych tytułem kosztów ustanowienia pełnomocnika oraz kwotę 600 (sześćset) złotych tytułem kosztów przyjazdu na rozprawę; zwolnił oskarżonych od zapłaty kosztów sądowych.

Apelację od powyższego wyroku wniósł obrońca oskarżonego S. J. adw. W. P. na jego korzyść.

Na zasadzie 425 § 1 i 2 kpk i art. 444 k.p.k. zaskarżył wyżej wymieniony wyrok w części dotyczącej kary na korzyść oskarżonego. Na zasadzie art. 427 § 1 i 2 k.p.k. i 438 pkt 4 k.p.k. zaskarżonemu wyrokowi zarzucił:

rażącą niewspółmierność wymierzonej w stosunku do oskarżonego S. J. bezwzględnej kary pozbawienia wolności w wymiarze 6 lat pozbawienia wolności, w sytuacji gdy kara ta wydaje się być wygórowana a ponadto wyrok w takiej postaci wydaje się być wewnętrznie sprzeczny zważywszy na karę wymierzoną drugiemu oskarżonemu J. Z. (1) za ten sam czyn.

Wskazując na powyższe podstawy apelacji w oparciu o art. 427 § 1 k.p.k. i na podstawie art. 437 k.p.k. wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku w stosunku do oskarżonego S. J. i wymierzenie mu niższej kary pozbawienia wolności w granicach tej, która została wymierzona w stosunku do oskarżonego J. Z. (1), któremu Sąd wymierzył karę pozbawienia wolności w wymiarze 3 lat z ten sam czyn oraz o zasądzenie na rzecz Kancelarii Adwokackiej adwokata W. P. kosztów obrony, które to koszty nie zostały uiszczone w całości.

Apelację od powyższego wyroku wniósł drugi obrońca oskarżonego S. J. adw. A. A..

W imieniu oskarżonego S. J. zaskarżył powyższy wyrok co do rozstrzygnięcia o karze i środkach w stosunku do oskarżonego S. J.. Na zasadzie art. 427 § 2 k.p.k. i 438 pkt. 2, 3 i 4 k.p.k. wyrokowi temu zarzucił:

1. obrazę przepisów prawa procesowego mogącą mieć wpływ na treść orzeczenia a to art. 4, 7, 410 i 424 k.p.k. wyrażającą się w przekroczeniu zasady swobodnej oceny dowodów, zasady obiektywizmu jak także braku oceny całości materiału dowodowego poprzez pominięcie wyjaśnień złożonych przez oskarżonego w dniu 29 grudnia 2016r., w których to oskarżony ujawnił przed organem ścigania i przedstawił istotne okoliczności nieznanе dotychczas temu organowi, co winno skutkować znacznym złagodzeniem orzeczonej kary;

2. obrazę przepisów prawa procesowego mogącą mieć wpływ na treść orzeczenia a to art. 7 oraz 410 k.p.k. wyrażającą się w przekroczeniu swobodnej oceny dowodów oraz zasady obiektywizmu poprzez bezkrytyczne danie wiary wyjaśnieniom współoskarżonego w zakresie sposobu działania oskarżonego S. J. poprzez przypisanie waloru prawdziwości wyjaśnieniom współoskarżonego J. Z. (1)

3. obrazę przepisów prawa procesowego mogącą mieć wpływ na treść orzeczenia a to art. 5 § 2, 7, 410 i 424 k.p.k. wyrażającą się na przyjęciu przez Sąd poglądu, iż skazanemu można przypisać odpowiedzialność za zarzucony mu czyn w sytuacji, gdy na podstawie materiału dowodowego nie można ustalić jego roli (czynności jakich dokonał w ramach przestępnego działania) w popełnionym przestępstwie, zamiaru, sposobu działania.

4. Na podstawie art. 427 par. 2 k.p.k. i art. 438 pkt. 3 k.p.k. wyrokowi temu zarzucił błąd w ustaleniach faktycznych, przyjętych za jego podstawę, który miał wpływ na jego treść, polegający na przyjęciu, iż wyjaśnienia oskarżonego złożone w dniu 29 grudnia 2016r. dotyczące ujawnienia istotnych okoliczności nieznanых dotychczas organowi, nie dają podstaw do zastosowania nadzwyczajnego złagodzenia kary, co w efekcie skutkowało błędnym przyjęciem kwalifikacji prawnej bez uwzględnienia art. 60 par. 4 kk

5. w konsekwencji powyższych naruszeń postępowania karnego, na podstawie art. 438 pkt. 3 k.p.k.- błąd w ustaleniach faktycznych polegający na ustaleniu wartości przywłaszczonych przez oskarżonego kwot na 15.000 zł, w sytuacji gdy bezspornym jest, iż oskarżony takiej kwoty nie przyjął ze względu na fakt oszukania przez współników, a ponadto niniejsza okoliczność ma swe oparcie tylko i wyłącznie w zeznaniach pokrzywdzonych.

6. ponadto wyrokowi temu zarzucił rażąco niewspółmierność orzeczonej kary w wymiarze 6 lat pozbawienia wolności, poprzez nieuwzględnienie wszystkich okoliczności łagodzących, w szczególności faktu, iż oskarżony ujawnił w swoich wyjaśnieniach okoliczności dotyczące popełnienia przestępstw, o których organy ścigania do chwili złożenia tychże wyjaśnień nie miały wiedzy, a nadto faktu, iż oskarżony po popełnieniu tegoż przestępstwa zaprzestał jakiegokolwiek działalności przestępczej, podjął pracę zarobkową, zaczął prowadzić ustabilizowany tryb życia, w którym dostosowywał się do norm społecznych, a nadto przemawiają za orzeczeniem łagodniejszej kary względy humanitarne, takie jak wiek oskarżonego, tj. 64 lata i orzeczenie kary w wymiarze 6 lat pozbawienia wolności w rzeczywistości jawi się jako kara dożywotniego pozbawienia wolności

Mając na uwadze powyższe zarzuty, wniósł o:

- uchylenie zaskarżonego wyroku do ponownego rozpoznania; ewentualnie zmianę zaskarżonego wyroku przez znaczne złagodzenie wymierzonej kary pozbawienia wolności i na podstawie art. 60 par. 4 kk wymierzenie kary 3 lat pozbawienia wolności i nadto na:

- podstawie art. 452 § 2 k.p.k. wniósł o dopuszczenie dowodu z opinii o oskarżonym S. J. z Zakładu Karnego w P. na etapie postępowania apelacyjnego,

ponadto:

- na podstawie art. 452 § 2 k.p.k. wniósł o dopuszczenie dowodu z uzupełniających wyjaśnień oskarżonego, w związku z tym na podstawie art. 451 k.p.k. wniósł o zarządzanie sprowadzenia go na rozprawę,

wniósł o zwrócenie się do Prokuratury Okręgowej w Łodzi, czy w związku z wyjaśnieniami oskarżonego S. J. zostało wszczęte lub jest prowadzone jakiegokolwiek postępowanie, a jeżeli tak to na jakim jest etapie, a także wniósł o zwrócenie się do Prokuratury Rejonowej w Łukowie o nadesłanie akt PR 1 Ds. 278.2017, dotyczących wszczętego śledztwa na podstawie wyjaśnień oskarżonego S. J. dotyczących ujawnienia okoliczności dotychczas nieznanymi organom ścigania i ewentualnie zwrócenie się do tejże Prokuratury z zapytaniem dotyczącym postępowania w sprawie PR 1 Ds. 278.2017.

W trakcie rozprawy apelacyjnej w dniu 20.09.2017 r. obrońca oskarżonego S. J. adw. A. A. ograniczył wniesioną apelację wyłącznie do zarzutu wskazanego w punkcie 6 pisemnej apelacji i cofnął wnioski dowodowe zawarte w apelacji .

Apelację od powyższego wyroku złożyła obrońca oskarżonego J. Z. (1) - adw. M. K..

Na podstawie art. 427 § 1 i 2 k.p.k. i art. 438 pkt 4 k.p.k. wyrokowi temu – w części dotyczącej orzeczonej kary - zarzuciła:

- rażąco niewspółmierność orzeczonej za zarzucane czyny oskarżonemu J. Z. kary 4 lat i 10 miesięcy pozbawienia wolności, wyrażającą się orzeczeniem kary pozbawienia wolności niewspółmiernej do stopnia zawinienia oskarżonego, jak też poprzez nieuwzględnienie dyrektyw wymiaru kary: zapobiegawczego i wychowawczego oddziaływania kary na sprawcę, indywidualizacji kary, współmierności kary (w tym poprzez odniesienie się do właściwości i warunków osobistych sprawcy), w sytuacji, gdy oskarżony przyznał się do zarzucanego mu czynu, wyraził żal i skruchę oraz złożył szczegółowe wyjaśnienia dot. inkryminowanych zdarzeń, zaistniały tym samym przesłanki pozytywnej prognozy kryminologicznej w warunkach zastosowania wobec oskarżonego łagodniejszego wymiaru kary pozbawienia wolności.

Wniosła aby sąd odwoławczy korzystając z uprawnień przewidzianych w art. 437 § 1 i 2 k.p.k. zmienił wyrok Sądu I instancji, orzekł w części dotyczącej orzeczenia o karze odmiennie co do istoty sprawy i wymierzył oskarżonemu J. Z.:

– za czyn z pkt I karę w wymiarze (10) dziesięć miesięcy pozbawienia wolności,

– za czyn z pkt II karę w wymiarze (2) dwóch lat pozbawienia wolności, a w konsekwencji karę łączną (2) dwóch lat pozbawienia wolności, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

Zażalenie na rozstrzygnięcie Sądu Rejonowego w Łomży, II Wydział Karny z dnia 24 maja 2017 roku zawarte w punkcie XI wyroku tegoż Sądu z dnia 24 maja 2017 roku w sprawie II K 15/17, w przedmiocie przyznania oskarżycielce posiłkowej kosztów ustanowienia pełnomocnika i kosztów przyjazdu na rozprawę złożył pełnomocnik E. Ł. adw. W. G..

Na podstawie art. 626 § 3 k.p.k. zaskarżył powyższe postanowienie w części zasądzającej od J. Z. (1) na rzecz oskarżycielki posiłkowej E. Ł. kwotę 600 zł tytułem zwrotu kosztów przyjazdu na rozprawę w dniu 19 kwietnia 2017 roku oraz w dniu 24 maja 2017 roku w charakterze świadka;

Na podstawie art. 427 § 2 k.p.k. oraz art. 438 pkt 2 k.p.k. zaskarżonemu postanowieniu zarzucił obrazę przepisów postępowania, mającą wpływ na treść orzeczenia, a to art. 618 § 1 pkt 7 k.p.k. w zw. z art. 618a § 1 k.p.k., art. 618 § 2 k.p.k. oraz art. 619 § 1 k.p.k. poprzez przyznanie bezpośrednio od oskarżonego J. Z. (1) na rzecz oskarżycielki posiłkowej E. Ł. kosztów jej przyjazdu na wezwanie Sądu na rozprawę w dniu 19 kwietnia 2017 roku oraz w dniu 24 maja 2017 roku w charakterze świadka, wynoszących łącznie 600 zł, podczas gdy należności te zgodnie z treścią art. 618 § 1 k.p.k. i art., 618a § 1 k.p.k. stanowią wydatki powstałe w toku procesu które zgodnie z treścią art. 619 § 1 k.p.k. w zw. z art. 618 § 2 k.p.k. winny zostać niezwłocznie wypłacone na rzecz osoby uprawnionej, tj. E. Ł. tymczasowo z funduszy Skarbu Państwa.

Podnosząc powyższy zarzut na podstawie art. 437 § 2 k.p.k. wniósł o zmianę zaskarżonego postanowienia i przyznanie od Skarbu Państwa na rzecz oskarżycielki posiłkowej E. Ł. zwrotu kosztów przejazdu na rozprawę, która odbyła się w dniu 19 kwietnia 2017 r. oraz w dniu 24 maja 2017 r., opiewających łącznie na kwotę 600 zł.

Apelację od powyższego wyroku złożył prokurator.

Na podstawie art. 425 § 1 i 2 k.p.k., art. 427 § 1 k.p.k., art. 444 k.p.k. i art. 447 § 1 k.p.k. powyższy wyrok zaskarżył w części dotyczącej rozstrzygnięć o karze na niekorzyść oskarżonego J. Z. (1) (pkt I sentencji wyroku) i S. J. (pkt IV sentencji wyroku).

Powołując się na treść art. 427 § 2 k.p.k. i art. 438 pkt 1 i 4 k.p.k. wyrokowi temu zarzucił:

1. w zakresie dotyczącym J. Z. (1) obrazę prawa materialnego w postaci art. 60 § 3 k.k. dokonaną poprzez uznanie, iż postawa procesowa tego oskarżonego, to jest złożenie wyjaśnień, w których podał organom prowadzącym postępowanie dane personalne czwartego, nieustalonego jeszcze wówczas sprawcy rozboju mającego miejsce w dniu 27 października 2013 roku w Ś. oraz zasadniczo zgodnie z prawdą zrelacjonował przebieg rozboju i rolę w jego popełnieniu każdej z uczestniczących w nim osób, powoduje konieczność zastosowania wobec niego nadzwyczajnego złagodzenia kary określonego w art. 60 § 3 k.k. (pkt. I zaskarżonego wyroku), podczas gdy analiza przywołanego przepisu wskazuje, iż nadzwyczajne złagodzenie kary na jego podstawie obligatoryjnie winno być stosowane wyłącznie do sprawcy, który z subiektywnego punktu widzenia ujawni wobec organów prowadzących postępowanie informacje dotyczące, co najmniej dwóch współsprawców oraz istotne okoliczności popełnienia danego czynu:

2. w zakresie dotyczącym S. J. rażąco łagodność orzeczonej w pkt. IV części dyspozytywnej wyroku kary w wymiarze 6 lat pozbawienia wolności, podczas gdy okoliczności sprawy, to jest znaczny stopień winy wynikający z inicjującej roli tego oskarżonego przy popełnieniu przypisanego mu przestępstwa, zaplanowanie przez niego przestępczego przedsięwzięcia, działanie w celu osiągnięcia korzyści majątkowej a także znaczny stopień społecznej szkodliwości czynu wynikający ze sposobu działania polegającego na wtargnięciu w nocy do domu i skrzepowaniu pokrzywdzonych, działaniu na oczach małego dziecka, a nadto popełnienie zarzuconego mu przestępstwa w warunkach recydywy specjalnej wielokrotnej opisanej w art. 64 § 1 k.k., po uprzednim skazaniu na karę 15 lat pozbawienia wolności, wskazują, iż społecznemu poczuciu sprawiedliwości zadość uczyni jedynie wymierzenie wobec oskarżonego S. J. kary 10 lat pozbawienia wolności;

Podnosząc powyższe zarzuty, w oparciu o treść art. 427 § 1 k.p.k. art. 437 § 1 i § 2 k.p.k. oraz art. 456 k.p.k. wniósł o

1. zmianę pkt. I sentencji zaskarżonego wyroku poprzez eliminację z podstawy wymiaru kary orzeczonej wobec J. Z. (1) art. 60 § 3 i 6 pkt 3 k.k. i wymierzenie oskarżonemu za popełnienie czynu kwalifikowanego z art. 280 § 1 k.k. kary 2 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności;

2. zmianę pkt. IV sentencji zaskarżonego wyroku poprzez wymierzenie oskarżonemu S. J. kary 10 lat pozbawienia wolności.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

W związku z tym, że wniosek o uzasadnienie wyroku Sądu Okręgowego w Łomży złożyła adwokat M. K. jako obrońca oskarżonego J. Z. (1) oraz prokurator zakreślając, że wniesiony wniosek dotyczy oskarżonego J. Z. (1) - uzasadnienie Sądu odwoławczego dotyczyć będzie tych apelacji we wskazanym w nich zakresie – art. 457 § 2 k.p.k.

W zakresie apelacji prokuratora .

Apelacja powyższa nie zasługuje na uwzględnienie.

Przepis art. 60 § 3 k.k. obliguje sąd do zastosowania nadzwyczajnego złagodzenia kary, gdy spełnione są warunki ujawnienia – wobec organu ścigania - przez sprawcę współdziałającego z innymi osobami istotnych okoliczności

podmiotowo - przedmiotowych popełnionego przestępstwa, przy czym chodzi tu o prawdziwe okoliczności czynu, które pozwalają ustalić i udowodnić jego popełnienie przez wszystkich sprawców.

Literalna treść powyższego przepisu wskazuje, iż warunkiem stosowania obligatoryjnego nadzwyczajnego złagodzenia kary, przewidzianego w art. 60 § 3 k.k., jest:

- 1) przekazanie przez sprawcę przestępstwa popełnionego we współdziałaniu z co najmniej dwiema osobami,
- 2) organowi powołanemu do ścigania przestępstw, niezależnie od tego, na jakim etapie prowadzonego w tej sprawie postępowania przygotowawczego to nastąpi,
- 3) wszystkich istotnych w sprawie, posiadanych przez niego informacji o osobach współdziałających z nim w popełnieniu tego przestępstwa oraz okolicznościach jego popełnienia.

Stosując w pierwszej kolejności zasady wykładni językowej (por. L. Morawski. Wykładnia w orzecznictwie sądów. Komentarz, Toruń 2002r s. 77-78) wskazać należy iż przepis ten – w przeciwieństwie do art. 60 §4 k.k. - nie zawiera wymogu aby były to informacje uprzednio nieznane organowi . Ta okoliczność była jednym z argumentów wskazanych w uzasadnieniu uchwały SN z 25 lutego 1999r I KZP 38/98 w której wskazano iż warunkiem stosowania obligatoryjnego nadzwyczajnego złagodzenia kary, przewidzianego w art. 60 § 3 k.k., jest przekazanie organowi powołanemu do ścigania przestępstw, przez sprawcę przestępstwa popełnionego we współdziałaniu (w rozumieniu przepisów zawartych w rozdziale II k.k.) z co najmniej dwiema osobami, wszystkich istotnych w sprawie, posiadanych przez niego informacji o osobach współdziałających z nim w popełnieniu tego przestępstwa oraz okolicznościach jego popełnienia, niezależnie od tego, czy informacje te były już organowi ścigania znane, a także od tego, na jakim etapie postępowania przygotowawczego - prowadzonego w tej sprawie - nastąpiło przekazanie takich informacji.

Przywołane w apelacji odwołania do treści uzasadnienia tej uchwały są wręcz potwierdzeniem konkluzji zawartej w sentencji w/w orzeczenia. Natomiast zagadnienie samego pojęcia „ujawnia” w rozumieniu art. 60 §3 k.k. a zwłaszcza czy należy rozumieć go w pojęciu obiektywnym czyli jako informacje obiektywnie nieznane organowi ścigania czy w subiektywnym czyli iż dotyczy sytuacji gdy organy ścigania miały już określoną wiedzę na dany temat o czym jednakże sprawca nie wiedział i w swoim przekonaniu tę wiedzę wobec organu dopiero ujawniał – istotnie było przedmiotem licznych kontrowersji orzeczniczych: vide przywołane w apelacji postanowienie SN z 20 lutego 2003r II KK 113/02 co w powiązaniu z pozostałymi jej argumentami pozwala na stwierdzenie iż prokurator de facto popiera stanowisko obiektywne.

Właśnie w związku z rozbieżnościami orzeczniczymi , na wniosek Pierwszego Prezesa SN , Sąd Najwyższy w składzie siedmiu sędziów, w uchwale z dnia 29 października 2004r I KZP 24/04 wskazał iż użyty w art. 60 § 3 k.k. termin "ujawni" oznacza przekazanie przez sprawcę organowi powołanemu do ścigania przestępstw określonych tym przepisem wiadomości dotychczas temu organowi nieznanych lub takich, które - według wiedzy sprawcy - są temu organowi nieznane. W szerokim uzasadnieniu powyższej uchwały z odwołaniem się do analizy doczasowego orzecznictwa, wykładni, celu samego przepisu – Sąd Najwyższy wskazał na jednoznaczną wykładnię znamienia „ujawnia” w ujęciu subiektywnym. Stanowisko to zostało zaakceptowane w późniejszym orzecznictwie (vide wyrok SN z 28.06.2006 V KK 116/06, wyrok SN z 25 kwietnia 2008r II KK 335/07, wyrok SA w Katowicach z 23 kwietnia 2015 r. II AKa 39/15) i jest w pełni akceptowane przez Sąd Okręgowy .

Bezspornym jest iż podejrzany, który chce skorzystać z dobrodziejstwa nadzwyczajnego złagodzenia kary w oparciu o przepis art. 60 § 3 k.k. musi wykazywać lojalność procesową poprzez zgodne z rzeczywistością (prawdziwe), szczerze i konsekwentne przyznanie się do sprawstwa i zawinienia, podanie wszystkich znanych mu informacji dotyczących własnego zachowania i zachowania osób współdziałających. W nawiązaniu do powyższego wymogu w apelacji prokuratora znalazło się także twierdzenie – że skoro ustawodawca posługuje się liczbą mnogą to ujawnione przez podejrzanego informacje muszą dotyczyć jeszcze co najmniej dwóch osób a skoro w niniejszej sprawie organy

ścigania wiedziały już wcześniej o dwóch innych współsprawcach to ówczesny podejrzany J. Z. (1) przedstawił im informacje o tylko jednym nieznanym współsprawcy – S. J. .

Treść art. 60§3 k.k. znajduje zastosowanie tylko w odniesieniu do sprawcy, który współdziałał z innymi osobami przy popełnieniu przestępstwa. Osób współdziałających ze sprawcą winno być co najmniej dwie. Ten wymóg – co najmniej trzy osoby - dotyczy jednakże sposobu (w aspekcie osobowym) popełnienia samego przestępstwa. Oczywiście podejrzany w zamiarze skorzystania z dobrodziejstwa art.60§3 k.k. winien ujawnić wszystkie znane mu osoby współdziałające w jego popełnieniu – czyli posiadaną wiedzę o co najmniej dwóch pozostałych - ale nie jest zasadnym stanowisko prokuratora iż w treści takich wyjaśnień musi on wskazać co najmniej dwie osoby w zakresie których organy ścigania obiektywnie nie miały wiedzy . Takiego obowiązku przepis art. 60§3 k.k. nie przewiduje a takie stanowisko prokuratora w tym zakresie wydaje się pokłosiem przyjętego przez niego sposobu rozumienia znamienia „ujawnia”.

Przechodząc do meritum tego zarzutu apelacji to wskazać należy iż prokurator formułuje stanowisko iż oskarżony poprzez treść przedstawianych mu zarzutów – gdzie były podane dane pozostałych podejrzanych, możliwość zapoznania się jego obrońcy z materiałami śledztwa – miał świadomość już posiadanej wiedzy organów ścigania o pozostałych współsprawcach i jego wyjaśnienia dotyczyły tylko dodatkowej informacji o jednym z nich.

W pierwszej kolejności wskazać należy iż korzystanie przez podejrzanego (jego obrońcę) z konstytucyjnych i kodeksowych uprawnień strony do obrony (zaznajamianie się z aktami śledztwa, dowodami dołączonymi do wniosku o areszt)) – co jest przecież czynione za zgodą prowadzącego śledztwo - nie może być okolicznością wyłączającą następnie możliwość zastosowania wobec takiej osoby art. 60§3 k.k. Przeciwnie stanowisko prowadziłoby bowiem do sytuacji – całkowicie paradoksalnej – iż każde zaznajomienie się podejrzanego z materiałami już posiadanymi przez organy np., związanymi z wnioskiem o areszt a w których znajdowałyby się dane o innych sprawcach - skutkowałoby niemożnością zastosowania wobec podejrzanego art. 60 §3 k.k. nawet w sytuacji ujawnienia następnie przez niego w swoich wyjaśnieniach dodatkowo innej nieznannej osoby współdziałającej czy nieznannej okoliczności popełnienia przestępstwa – tylko dlatego że zapoznał się on z tymi materiałami czyli bez względu na treść i zakres złożonych przez niego następnie wyjaśnień.

Do jeszcze bardziej nietypowej sytuacji prowadziłyby uznanie iż skoro w treści postanowienia o przedstawieniu zarzutu wskazano dane innych współsprawców to następnie wskazanie ich także przez podejrzanego w treści swoich wyjaśnień wyklucza już uznanie iż został spełniony wymóg z art. 60§3 k.k. albowiem w tych okolicznościach koniecznym byłoby aby jego wyjaśnienia musiały dotyczyć dodatkowo wskazania dwóch nieznanymi sprawców. Jawi się w tym momencie pytanie – a gdyby określonego przestępstwa dokonano wyłącznie w konfiguracji trzyosobowej, organy ścigania miały wiedzę o dwóch współsprawcach (którzy skorzystali z prawa do odmowy składania wyjaśnień) a pełną wiedzę o ich i swoim udziale i okolicznościach przestępstwa ujawnił wyłącznie trzeci z nich to tylko dlatego iż ogłoszono mu określonej treści postanowienie o przedstawieniu zarzutów nie mógłby on skorzystać z możliwości art. 60§3 k.k. Takie wnioskowanie nie służyłoby celowi w/w artykułu którym jest przecież rozbicie solidarności przestępczej, przyczynienie się do sprawnego przeprowadzenia postępowania karnego, zebranie dostatecznych dowodów na fakt naruszenia prawa oraz umożliwienie skazania wszystkich współdziałających przy popełnieniu przestępstwa.

Nie sposób też nie zauważyć iż wydanie postanowienia o przedstawieniu zarzutu poprzedza przesłuchanie osoby wówczas podejrzanej. Samo postanowienie zgodnie z art.313§2 k.p.k. powinno wskazywać min. dokładne określenie zarzucanego mu czynu i jego kwalifikacji prawnej. W ramach wymogu ustawowego istnieje konieczność dokładnego przedstawienia czynu, tak jak kształtuje się on w momencie przedstawiania zarzutów, a więc z określeniem czasu, miejsca i okoliczności jego popełnienia, i to w taki sposób, aby wykazać, że wypełnia on znamiona określonego przestępstwa, jako że opisowi czynu towarzyszyć ma wskazanie jego kwalifikacji prawnej, czyli jego subsumpcji pod określony przepis prawa karnego.

W takiej sytuacji każdorazowe wypełnienie obowiązku kodeksowego stawiloby „zapórę” dla kolejnego podejrzanego do skorzystania z art. 60§3 k.k. de facto zanim jeszcze złożyłby wyjaśnienia – bo każdorazowo możnaby podnosić że przedstawił on tylko osoby znane już organowi ścigania a świadom był tego bo znał treść zarzutu – bez względu na faktyczny zakres i treść złożonych wyjaśnień. Skutkowałoby to sytuacją iż de facto z w/w możliwości mógłby skorzystać tylko pierwszy z grupy współsprawców bo w zakresie innych należałoby formułować negatywną przesłankę – tylko poprzez treść postanowienia - że wyjaśnili tylko o osobach o których organy ścigania już wiedziały i byli tego świadomi . Takie wnioskowanie jest w ocenie Sądu nie do zaakceptowania i takie stanowisko znalazło wyraz w uzasadnieniu uchwały SN z 29 października 2004r.

Sąd Najwyższy wskazał iż każdy z współsprawców ma prawo , oczywiście przy zachowaniu określonych wymogów ,do dobrodziejstwa z art. 60§3 k.k. i nie można w tym zakresie różnicować sytuacji tylko od momentu w jakim zostali przesłuchani . Paragraf trzeci gwarantuje każdej z takich osób, że jeżeli choćby tylko we własnym przekonaniu "ujawni" znane sobie informacje o osobach współdziałających oraz istotne okoliczności popełnienia przestępstwa, to zostanie wobec niej zastosowane nadzwyczajne złagodzenie kary (vide uzasadnienie powyższej uchwały). Dodatkowo z punktu widzenia ustawowych kryteriów stosowania instytucji określonej w art. 60 § 3 k.k. nie ma znaczenia fakt odmowy składania wyjaśnień, czy też brak przyznania się do winy w początkowych przesłuchaniach. Spełnienie ustawowego wymogu ujawnienia istotnych informacji nie jest ograniczone, ani do pierwszego przesłuchania, ani też następnych, natomiast zasadnicze znaczenie ma samo spełnienie nakazu ujawnienia tych istotnych informacji wobec organu powołanego do ścigania przestępstw, właśnie na etapie prowadzonego postępowania przygotowawczego, aby umożliwić temu organowi zweryfikowanie wszystkich podanych (ujawnionych) przez sprawcę okoliczności jeszcze przed skierowaniem aktu oskarżenia do sądu. Określonej treści wyjaśnienia mogą być złożone także gdy podejrzany podczas kolejnego przesłuchania zdecyduje się na złożenie wyjaśnień a każdorazowo przecież czynność tą poprzedza przedstawienie zarzutu (przy jego ewentualnej modyfikacji) lub jego przypomnienie (post. SN z 1.3.2006 r., II KK 182/05).

W ocenie Sądu Okręgowego prokurator , niejako z ostrożności procesowej- strona 6 apelacji – wskazuje iż nawet gdyby przyjąć iż treść postanowienia o przestawieniu zarzutu nie wyklucza możliwości zastosowania art. 60§3 k.k. to jednakże wskazane przez podejrzanego w tych warunkach informacje winny poszerzać posiadaną przez organy wiedzę , dotyczyć istotnych okoliczności nie ujętych w opisie czynu czy też informacji odnośnie osób których dane w opisie czynu nie zostały wpisane . Te postulaty , niewątpliwie obiektywnie pożądane dla sformułowania aktu oskarżenia – każdorazowo jednakże muszą uwzględniać iż nie można wymagać od sprawcy by miał świadomość , jakimi wiadomościami dysponują organy ścigania , a więc nie może być od tego faktu uzależnione stosowanie nadzwyczajnego złagodzenie kary na podstawie art. 60 §3 k.k. Na sprawcy ciąży jedynie obowiązek ujawnienia wszystkich posiadanych przez niego informacji co do osób uczestniczących w popełnieniu przestępstwa oraz istotnych okoliczności jego popełnienia (vide wyrok SA w Krakowie z 29 grudnia 2010r II AKa 236/10 , wyrok SA w Warszawie z 14 marca 2013r II AKa 55/13) .

Sąd Rejonowy szczegółowo wskazał iż to właśnie wyjaśnienia J. Z. (1) w sposób szczegółowy wskazywały zarówno na sposób jego działania jak również pozostałych sprawców, okoliczności i sposób popełnienia przestępstwa. W sposób precyzyjny w trakcie przesłuchania wskazał jakie okoliczności towarzyszyły jego zorganizowaniu jak również obrazowo opisał jakie czynności wykonywał w trakcie całego zdarzenia, nie umniejszając przy tym własnej roli (co słusznie zauważa sąd I instancji). Bezsprzecznie osoba S. J. nie była w żaden sposób kojarzona przez organy ścigania z dokonaniem w dniu 27 października 2013r. w Ś. rozbojem ani też nie wynikała z żadnych przeprowadzonych przez prokuratora uprzednio dowodów. Tylko dzięki wyjaśnieniom J. Z. (1) było możliwym pociągnięcie S. J. do odpowiedzialności za ten czyn.

Prokurator w akcie oskarżenia (k.8 a/o.), sam wskazał że wyjaśnienia złożone przez oskarżonego J. Z. (1) doprowadziły do ustalenia personaliów S. J. – czwartego uczestnika rozboju, czego nie udało się dokonać w drodze innych czynności dowodowych. Skarżący nie podnosi, aby te wyjaśnienia były nieprawdziwe, nieszczerze, że oskarżony w toku postępowania sądowego zmieniał je lub nie potwierdził. Postawa oskarżonego oceniana całościowo wskazuje iż lojalnie

współpracował on z aparatem ścigania oraz wymiarem sprawiedliwości. Na marginesie wskazać należy iż odnosząc się do zakresu treści wyjaśnień oskarżonego – spełniają one te wymogi do których odwołuje się prokurator z perspektywy wymaganej wiedzy o przestępstwie przekazanej przez oskarżonego .

Wobec powyższego należało uznać, że w niniejszym przypadku zaszły podstawy do zastosowania dobrodziejstwa art. 60 § 3 k.k. w zakresie czynu pierwszego przypisanego oskarżonemu J. Z. (1) i tym samym Sąd odwoławczy nie dopatrył się w ramach niniejszej kontroli odwoławczej obrazy prawa materialnego - art. 60 § 3 k.k. a w konsekwencji podstaw do zmiany wyroku we wnioskowanym zakresie: wyeliminowania w/w artykułu z podstawy wymiaru kary i wymierzenie na podstawie art. 280§1 k.k. kary dwóch lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności.

W zakresie apelacji obrońcy oskarżonego .

Apelacja powyższa nie zasługuje na uwzględnienie.

Na gruncie art. 438 pkt 4 k.p.k. nie chodzi o każdą ewentualną różnicę w ocenach, co do wymiaru kary ale o różnicę ocen tak zasadniczej natury, iż karę dotychczas wymierzoną nazwać można byłoby – również w potocznym znaczeniu tego słowa „rażąco” niewspółmierną tj. niewspółmierną w stopniu nie dającym się wręcz zaakceptować. Treść apelacji obrońcy wskazuje iż ten wymóg jest skarżącemu doskonale znany.

W ocenie Sądu odwoławczego orzeczone wobec oskarżonego kary jednostkowe jak i ukształtowana finalnie w zaskarżonym wyroku kara łączna w sposób właściwy uwzględnia okoliczności popełnienia przestępstw, osobowość sprawcy jak i stopień zawinienia.

Okoliczność uprzedniej karalności – wbrew twierdzeniom apelacji – jest jednym w wyznaczników wymiaru kary albowiem popełnianie kolejnych przestępstw jest dowodem na to iż dotychczasowe oddziaływanie resocjalizacyjne kar i ich odbywanie w warunkach izolacyjnych było nieskuteczne a prognoza kryminologiczna jest negatywna (w latach 1998-2007 oskarżony był czterokrotnie karany za przestępstwa podobne do przestępstwa z art. 280 § 1 k.k. i 279 § 1 k.k.). Sąd przy wymiarze kary musi uwzględniać powyższą okoliczność tak samo jak takie elementy jak: premedytację w popełnianiu przestępstw, stopień nasilenia złej woli. Sąd Rejonowy w sposób prawidłowy ustalił stopień społecznej szkodliwości czynów oraz pozostałe przesłanki z art. 53 k.k. a apelacja w żaden sposób nie jest w stanie ich skutecznie podważyć. W sposób prawidłowy przy wymiarze kary za poszczególne czyny zostały uwzględnione zarówno okoliczności o charakterze pozytywnym skutkujące zastosowaniem nadzwyczajnego złagodzenia kary jak też obciążające . Trafna jest argumentacja Sądu a quo co do motywów jakie legły przy wymierzaniu tychże kar, a Sąd Odwoławczy podziela ją w całej rozciągłości, uznając za niecelowe jej powielanie w niniejszym uzasadnieniu.

Orzekając o wymiarze kary łącznej sąd I instancji trafnie kierował się ogólnymi dyrektywami wymiaru kary, a także względami szczególnoprewencyjnymi, biorąc pod uwagę całokształt czynów przestępnych. Z punktu widzenia zasad wymiaru kary łącznej, może ona być ustalona na zasadzie absorpcji (czyli odpowiadać wysokości najwyższej kary jednostkowej), kumulacji (odpowiadać sumie kar jednostkowych) lub asperacji (pomiędzy powyższymi rozmiarami). Orzeczenie przez Sąd Rejonowy kary łącznej na zasadzie asperacji zbliżonej do zasady kumulacji było w pełni zasadne. Czyny przypisane oskarżonemu cechowały się zwartością czasową, lecz popełnione zostały na szkodę różnych osób, w różnych miejscach w kraju oraz w odmienny sposób. Orzeczona kara łączna jest adekwatna do stopnia zdemoralizowania oskarżonego, nie przekracza stopnia winy jak i realizuje względy prewencji indywidualnej oraz szczególnej wobec oskarżonego.

Sąd Okręgowy w oparciu o art. 455 k.p.k. mając na względzie treść art. 4 § 1 k.k. z urzędu dokonał natomiast zmiany wyroku w ten sposób, że w punkcie III (trzecim) jako podstawę wymiaru kary łącznej przyjął art. 85 k.k. i art. 86 § 1 k.k. w brzmieniu obowiązującym przed zmianą wprowadzoną ustawą o zmianie ustawy - Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw z dnia 20 lutego 2015 r. (Dz. U. z 2015 poz. 396) oraz w punkcie V, VI, VII, VIII jako podstawę orzeczonego obowiązku naprawienia szkody, zadośćuczynienia oraz nawiązki przyjął odpowiednio art. 46 §1 k.k. i 46 § 2 k.k. w brzmieniu obowiązującym przed zmianą wprowadzoną ustawą o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz

niektórych innych ustaw z dnia 20 lutego 2015 r. (Dz. U. z 2015 r. poz. 396) – albowiem przepisy obowiązujące w dacie czynów były korzystniejsze dla oskarżonego (wymiar kary łącznej nie mógł przekraczać 15 lat pozbawienia wolności : obecnie 20 lat , obowiązek naprawienia szkody oraz zadośćuczynienia nie obejmował odsetek (obecnie stosuje się przepisy prawa cywilnego) a wysokość nawiązki nie mogła przekroczyć 100 tysięcy złotych – obecnie 200 tysięcy .

Mając na uwadze treść art. 619 § 1 k.p.k. w zw. z art. 618 § 2 k.p.k. sąd zmienił także zaskarżony wyrok w punkcie XI w ten sposób, iż kwotę 600 złotych tytułem zwrotu kosztów przejazdu na rozprawę nakazał wypłacić od Skarbu Państwa na rzecz E. Ł..

Na podstawie art. 437 § 1 k.p.k. Sąd w pozostałym zakresie zaskarżony wyrok utrzymał w mocy.

Na podstawie art. 624§1 k.p.k. sąd kierując się względami słuszności jak też mając na względzie sytuację majątkową oskarżonych zwolnił oskarżycielkę posiłkową E. Ł. i oskarżonych od kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze.