

**Sygn. akt II AKa 257/14**

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 18 listopada 2014 r.

Sąd Apelacyjny w Łodzi, II Wydział Karny, w składzie:

Przewodniczący:	SSA Paweł Misiak
Sędziowie:	SA Krystyna Mielczarek (spr.) SO del. Sławomir Wlazło
Protokolant:	sekr. sądowy Jadwiga Popiołek

przy udziale H. T., Prokuratora Prokuratury Apelacyjnej w Łodzi

po rozpoznaniu w dniu 18 listopada 2014 r.

sprawy

**D. K.**

oskarżonego z art. 280 §1 kk, art. 158 §2 i §3 kk w zw. z art. 159 kk w zw. z art. 11 §2 kk w zw. z art. 57a §1 kk

na skutek apelacji wniesionej przez obrońcę

od wyroku Sądu Okręgowego w Łodzi

z dnia 9 czerwca 2014 r., sygn. akt IV K 139/13

I. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że:

1. uchyla orzeczenie o karze łącznej;

2. uniewinnia oskarżonego od dokonania czynu zarzucanego w punkcie III i kosztami postępowania w tej części obciąża Skarb Państwa;

II. utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok w pozostałej części;

III. zwalnia oskarżonego od kosztów za instancję odwoławczą.

**II AKa 257/14**

## UZASADNIENIE

**D. K.** został oskarżony o to, że:

I. w dniu 19 sierpnia 2012 roku w Ł., po uprzednim użyciu przemocy wobec B. S. polegającej na kilkukrotnym uderzeniu pięścią i swoją głową w twarz pokrzywdzonego, dokonał zaboru w celu przywłaszczenia telefonu komórkowego marki L. (...) 540 o wartości 100 złotych na szkodę w/w pokrzywdzonego, to jest o czyn **art. 280 § 1 k.k.**

II. w dniu 19 sierpnia 2012 roku w Ł., po uprzednim użyciu przemocy wobec M. K. polegającej jednokrotnym uderzeniu swoją głową w twarz pokrzywdzonego i kilkukrotnym uderzaniu pięściami po głowie, dokonał zaboru w celu przywłaszczenia telefonu komórkowego marki S. (...) o wartości 20 złotych na szkodę w/w pokrzywdzonego, to jest o czyn z **art. 280 § 1 k. k.**

III. w dniu 11 października 2012 roku w Ł., przy ulicy (...) działając publicznie bez powodu lekceważąc porządek prawny, wspólnie i w porozumieniu z trzema nieustalonymi na chwilę obecną mężczyznami, co do których wyłączono materiał dowodowy celem przeprowadzenia odrębnego postępowania, wziął udział w pobiciu S. K. używając niebezpiecznego narzędzia w postaci kastetu w ten sposób, że założonym na rękę kastetem zadawał ciosy w głowę, czym spowodował powstanie dużego półkulowego krwiaka podtwardówkowego nad lewą półkulą mózgu, pourazowych ognisk krwotocznych w mózgu (stłuczenie i obrzęk mózgu) z oznakami ciasnoty śródczaszkowej, w dalszym przebiegu krwotok w obrębie pnia mózgu, co stanowiło chorobę realnie zagrażającą życiu, którego następstwem była w dniu 1 listopada 2012 roku śmierć pokrzywdzonego, to jest o czyn z **art. 158 § 2 i § 3 k. k. w zw. z art. 159 k. k. w zw. z art. 11 § 2 k. k. w zw. z art. 57a § 1 k. k.**

Wyrokiem z dnia 9 czerwca 2014 roku w sprawie IV K 139/13 Sąd Okręgowy w Łodzi:

1) uznał D. K. za winnego popełnienia czynów opisanych w punkcie I i II aktu oskarżenia, przyjmując iż:

a) czynem opisanym w punkcie I oskarżony wypełnił dyspozycję **art. 280 § 1 k.k.**;

b) czynem opisanym w punkcie II oskarżony wyczerpał dyspozycję **art. 280 § 1 k.k.** z tym uzupełnieniem, że użyta przez niego przemoc polegała na uderzeniu M. K. głową w twarz i kilkakrotnym uderzaniu pięściami po głowie oraz z tą zmianą, iż dokonał on zaboru telefonu marki S. (...), i uznając, że w ramach czynów opisanych w punktach I i II aktu oskarżenia działał on w krótkich odstępach czasu, w ramach ciągu przestępstw na podstawie art. 280 § 1 k.k. w zw. z art. 91 § 1 k.k. wymierzył oskarżonemu karę 3 (trzech) lat pozbawienia wolności;

2) w miejsce czynu opisanego w punkcie III aktu oskarżenia sąd uznał oskarżonego za winnego tego, że w dniu 11 października 2012 roku w Ł. działając publicznie i bez powodu, okazując przez to rażące lekceważenie dla porządku prawnego, wraz z co najmniej jednym, nie ustalonym dotychczas mężczyzną, co do którego materiał dowodowy wyłączono do odrębnego prowadzenia, używając niebezpiecznego przedmiotu w postaci kastetu, wziął udział w pobiciu S. K., narażając go na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia, w ten sposób, że zadawano pokrzywdzonemu ciosy w głowę i w kończyny górne oraz dolne, w wyniku czego S. K. doznał między innymi dużego półkulowego krwiaka podtwardówkowego nad lewą półkulą mózgu, pourazowych ognisk krwotocznych w mózgu (stłuczenia i obrzęku mózgu) z oznakami ciasnoty śródczaszkowej, w dalszym przebiegu zaś krwotoku w obrębie pnia mózgu, czego następstwem była w dniu 1 listopada 2012 roku śmierć pokrzywdzonego, czym wyczerpał dyspozycję **art. 158 § 3 k.k. i art. 159 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 57 a § 1 k.k.** i za to na podstawie art. 158 § 3 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. i w zw. z art. 57 a § 1 k.k. wymierzył oskarżonemu karę 3 (trzech) lat pozbawienia wolności;

3) na podstawie art. 85 k.k., art. 86 § 1 k.k. oraz art. 91 § 2 k.k. za zbiegające się przestępstwo i ciąg przestępstw sąd wymierzył D. K. karę łączną 5 (pięciu) lat pozbawienia wolności

4) na podstawie art. 63 § 1 k.k. na poczet orzeczonej wobec oskarżonego kary łącznej pozbawienia wolności zaliczył okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie;

5) zwolnił oskarżonego od ponoszenia kosztów postępowania w sprawie, przejmując je na rachunek Skarbu Państwa.

Wyrok niniejszy został zaskarżony apelacją obrońcy oskarżonego, w której podniesiono zarzuty:

1) błędów w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, które mogły mieć wpływ na jego treść w zakresie:

a) odstąpienia od ustalenia i pominięcia mechanizmu i okoliczności oraz czasu w jakim wedle Sądu doszło do doznania przez pokrzywdzonego S. K. poszczególnych obrażeń ciała w postaci poważnego urazu głowy oraz mniej istotnych obrażeń tułowia i kończyn, w sytuacji gdy dokonanie takich ustaleń było warunkiem koniecznym dla przypisania oskarżonemu czynu z pkt II sentencji orzeczenia;

b) błędnego ustalenia, że D. K. w dniu 11 października 2012r. około godz. 19:30 obecny był przed swoim miejscem zamieszkania przy ul. (...), gdzie zaczepiał świadka A. L. oraz pokrzywdzonego S. K., w sytuacji gdy przeczy temu cały szereg okoliczności wynikających z materiału dowodowego;

c) pominięcia w ustaleniach faktycznych okoliczności sporządzenia przez oskarżonego oświadczenia zawartego na karcie 18 akt sprawy, w sytuacji gdy fakt ten miał istotne znaczenie dla podjęcia merytorycznej decyzji;

d) pominięcia w ustaleniach faktycznych okoliczności sposobu przeprowadzenia: czynności okazania świadkowi B. S. osoby oskarżonego w dniu 7 września 2014 r., czynności okazania świadkowi A. L. wizerunku oskarżonego w dniu 18 października 2012r., czynności okazania świadkowi A. L. osoby oskarżonego w dniu 18 października 2014r. oraz czynności okazania świadkowi A. L. rzeczy w postaci bluzy koloru szarego w dniu 18 października 2014r. w sytuacji gdy każda z tych czynności przeprowadzona została w sposób rażąco sprzeczny z wymogami rozporządzenia ministra sprawiedliwości z dnia 2 czerwca 2003 r. w sprawie warunków technicznych przeprowadzenia okazania co mogło mieć ewidentny wpływ na wyniki tychże czynności;

2) obrazy przepisów postępowania, która mogła mieć wpływ na treść orzeczenia, to jest art. 5 § 2 k.p.k. i art. 7 k.p.k. poprzez przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów oraz tłumaczenie nie dających się usunąć wątpliwości na niekorzyść oskarżonego w zakresie:

a) błędnego uznania, że wykonane w sprawie czynności okazania zostały wykonane w sposób prawidłowy, w sytuacji gdy w sposób oczywisty przeczą temu treść zeznań świadków, którzy byli przybierani do okazania oraz treść protokołów przeprowadzonych czynności;

b) odstąpienia od rozważania przyczyn istotnych sprzeczności w treści zeznań pokrzywdzonego B. S. w części w jakiej opisywał on wizerunek napastnika w szczególności w kontekście rażąco błędnie przeprowadzonej czynności okazania mu osoby oskarżonego w dniu 7 września 2014 r. oraz faktu, że świadek zeznał, że lepiej pamiętał przebieg zdarzenia w dniu składania zeznań w postępowaniu sądowym z uwagi na to, że dobrze poukładał to sobie w głowie;

c) odstąpienia od rozważenia czy rażąco błędnie przeprowadzona czynność okazania B. S. osoby oskarżonego w dniu 7 września 2012 r. mogła mieć wpływ na wynik tej czynności oraz treść zeznań składanych przez świadka w późniejszym czasie;

d) niedostatecznego rozważania jakie znaczenie w sprawie ma okoliczność, iż pokrzywdzony M. K. nie rozpoznał w dniu 5 października 2013 r. okazywanego mu wizerunku oskarżonego a następnie odstąpiono od przeprowadzenia czynności okazania mu osoby oskarżonego, oraz że w postępowaniu sądowym świadek zeznał, że wydaje mu się, iż napastnik był jedynie podobny do oskarżonego ale to raczej nie oskarżony;

e) odstąpienia od rozważenia jakie były powody, dla których oskarżony sporządził pozostając pod wpływem alkoholu oświadczenie zawarte na karcie 18 akt sprawy oraz czy mogło to mieć wpływ na treść zeznań świadka P. K. jakie złożył w dniu 7 września 2014r. a także na treść złożonych w tym samym dniu wyjaśnień oskarżonego;

f) dowolnego uznania, że świadek M. K. ma skłonność do wycofywania się w sytuacji trudnej, a świadek B. S. jako odważniejszy w sposób wierniejszy rzeczywistości opisywał przebieg dokonanego na świadkach rozboju;

g) niekonsekwentnego i sprzecznego z zasadami logiki odmówienia wiary zeznaniom świadków J. P. oraz R. O. z uwagi na fakt, że świadkowie ci operowali w zadziwiający sposób szczegółami zdarzenia sprzed ponad roku, w sytuacji gdy dokładnie te same powody, to jest operowanie istotnymi szczegółami zdarzenia sprzed ponad roku, stanowiły dla Sądu podstawę do uznania, że w pełni wiarygodne są zeznania świadka L. P.;

h) nieuzasadnionego odmówienia wiary zeznaniom świadków P. i J. K. oraz wyjaśnieniom oskarżonego jakie składane były przez te osoby w czasie postępowania jurysdykcyjnego w zakresie sposobu w jaki P. K. wszedł w posiadanie telefonu utraconego w wyniku rozboju, oraz powodów dla których oskarżony przyznał się początkowo do rozboju, a z kolei P. K. zeznał, że utracony telefon przyniósł do domu jego syn, oraz że zamienili się oni telefonami, co z kolei tłumaczyło fakt posługiwania się nim przez ojca podejrzanego;

i) nieuzasadnionego założenia, że nie zachodzą jakiegokolwiek przyczyny, dla których świadek A. L. mógł z rozmysłem kłamać rozpoznając oskarżonego jako osobę, która w dniu i na miejscu zdarzenia zaczęła go, zakładała kastet oraz stwierdziła, że „ma do załatwienia sprawę”, w sytuacji gdy oczywistą tego rodzaju przyczyną mogła być w obawa przed obciążeniem faktycznych uczestników zajścia i chęć jak najszybszego uwolnienia się świadka od konieczności uczestniczenia w czynnościach zmierzających do wykrycia osób które w rzeczywistości zaczęły świadka i których ten bardzo się obawiał;

j) pobieżnego, niedostatecznego i niepełnego rozważenia treści opinii biegłego Ł. A. w zakresie możliwych mechanizmów oraz czasu powstania poszczególnych obrażeń ciała u pokrzywdzonego S. K., w sytuacji gdy z opinii tej wynika, że pokrzywdzony mógł doznać obrażeń głowy wskutek upadku albo uderzenia się o przedmiot o określonych właściwościach, natomiast pozostałe obrażenia mogły powstać w innym czasie niż uraz głowy, w tym w czasie hospitalizacji;

k) błędnego uznania, że świadek A. L. od początku wskazywał, że osobę zidentyfikowaną jako D. K. zapamiętał dobrze, podczas gdy pozostałych mężczyzn gorzej, w sytuacji gdy świadek L. zeznał w czasie pierwszego przesłuchania, że nie wie czy byłby w stanie rozpoznać osobę zidentyfikowaną później jako D. K., a z kolei prawdopodobnie byłby w stanie rozpoznać drugiego z mężczyzn;

l) nieuzasadnionego uznania, że okoliczność, iż do mężczyzny rozpoznanego przez świadka L. jako D. K. inny mężczyzna zwrócił się (...) lub (...), mimo że brak jest dowodów aby ten posługiwał się takim pseudonimem, a udowodnione zostało, że posługuje się pseudonimem (...), w żaden sposób nie podważa wiarygodności dokonanego przez świadka L. rozpoznania, bowiem nie można wykluczyć, że oskarżony posługuje się też innym pseudonimem, bądź że zwrócono się do niego w ten sposób choćby żartem, w sytuacji gdy takie procedowanie jest oczywistym przykładem tłumaczenia nie dających się usunąć wątpliwości na niekorzyść oskarżonego;

m) nieuzasadnionego nadawania istotnego znaczenia okoliczności pobocznej, to jest twierdzeniu oskarżonego, że w dniu 11 października 2012r. po przybyciu do domu wraz z ojcem i świadkiem W. nie spożywali już alkoholu, w sytuacji gdy nie ma to większego znaczenia dla oceny wiarygodności wyjaśnień oskarżonego co do kwestii kluczowych dla jego odpowiedzialności;

n) błędnego uznania, że oskarżony zaprzeczył aby w dniu 11 października 2012r. po przybyciu do domu wraz z ojcem i świadkiem W. którykolwiek z nich opuszczał dom, w sytuacji gdy taka okoliczność nie wynika z treści wyjaśnień oskarżonego;

o) braku rozważenia jakie znaczenie dla sprawy ma fakt, że to świadek R. W. dokonał zatrzymania przejeżdżającego patrolu Policji celem wskazania funkcjonariuszom Policji leżącego na ziemi zakrwawionego mężczyzny;

p) nieuprawnionego uznania, że na podstawie dwóch okoliczności, to jest obecności oskarżonego na miejscu zajścia z udziałem S. K. oraz pobicia S. K. (przy czym obie z tych okoliczności w ogóle nie zostały przez Sąd ustalone) można wywieść wniosek, że oskarżony wziął udział w pobiciu S. K., w sytuacji gdy zgromadzony materiał dowodowy nie dostarcza w ogóle danych niezbędnych do ustalenia w sposób nie budzący wątpliwości, że S. K. został pobity a nawet gdyby tak było oraz nawet gdyby uznać, że oskarżony był na miejscu zajścia, brak jest wystarczających dowodów aby bez wątpliwości stwierdzić, że w takim rzekomym pobiciu D. K. wziął udział, w szczególności, że w zajściu teoretycznie mogło wziąć udział poza oskarżonym jeszcze trzech innych mężczyzn.

Podnosząc powyższe zarzuty obrońca D. K. wniósł o zmianę wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonego od zarzucanych mu czynów; ewentualnie zaś o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu w Łodzi do ponownego rozpoznania.

### **Sąd Apelacyjny w Łodzi zważył co następuje:**

Apelacja obrońcy oskarżonego jest częściowo zasadna.

Na wstępie, jako niefortunne należy ocenić powołanie przez skarżącego w wywiedzionej apelacji jednocześnie zarzutów obrazy art. 5 k.p.k. (konkretnie jego § 2) oraz art. 7 k.p.k., gdyż w istocie zarzuty te wzajemnie się wykluczają. Jeżeli skarżący podnosi zarzut obrazy art. 5 § 2 k.p.k. to zakłada, iż w rezultacie postępowania dowodowego powstały niedające się usunąć wątpliwości, których sąd a quo przy ocenie odpowiedzialności oskarżonego nie uwzględnił na jego korzyść. W konsekwencji powołanie się na powyższy zarzut przeczy zasadności zarzutu obrazy art. 7 k.p.k., gdyż w tym miejscu autor apelacji wskazując obrazę tego przepisu, sygnalizuje, że sam materiał dowodowy nie budzi jego wątpliwości i został prawidłowo zgromadzony, natomiast sąd ocenił go w sposób sprzeczny z zasadą swobodnej oceny dowodów, czyli dowolny. Skarżący powinien zatem jasno określić swoje stanowisko poprzez sprecyzowanie czy uznał, że sąd meriti wydał orzeczenie skazujące pomimo istnienia niedających się usunąć wątpliwości co do sprawstwa i winy ( a więc z obrazą art. 5 § 2 k.p.k.), czy też podnosi, że sąd a quo dokonał oceny materiału dowodowego niebudzącego zasadniczo obiektywnych wątpliwości w sposób dowolny a nie swobodny, poprzez np. nieuznanie wiarygodności wyjaśnień oskarżonego (zarzut obrazy art. 7 k.p.k.). Powoływanie jednocześnie powyższych przepisów jako merytorycznej podstawy skargi kasacyjnej powoduje niespójność konstrukcji zarzutów apelacyjnych.

Niezależnie od powyższych wątpliwości, sąd odwoławczy dostrzegł zasadność apelacji skarżącego w tej części, w której zakwestionował on prawidłowość ustaleń faktycznych sądu a quo w zakresie przypisania oskarżonemu sprawstwa czynu z punktu II sentencji zaskarżonego orzeczenia.

W tym zakresie postępowanie dowodowe miało niewątpliwie poszlakowy charakter albowiem nie ustalono świadków naocznych zdarzenia z dnia 11 października 2012 roku. Przypisanie w tym zakresie sprawstwa akurat oskarżonemu D. K. opierało się w istocie wyłącznie na zeznaniach A. L. z postępowania przygotowawczego, które – niezależnie od intencji samego świadka – stanowiły jednak wyłącznie jego przypuszczenia czy wręcz domysły co do kluczowego przebiegu zdarzenia. Jak wiadomo, z przyczyn całkowicie obiektywnych sąd orzekający w postępowaniu jurysdykcyjnym nie mógł dokonać weryfikacji powyższych deponycji gdyż świadek zmarł. Tym niemniej jednak, oparcie rozstrzygnięcia sądu meriti w istocie na samych tylko domniemaniach A. L., który – co należy podkreślić – nie był świadkiem naocznym zdarzenia, sąd odwoławczy uznał jako niewystarczające do przypisania akurat D. K. sprawstwa w omawianym zakresie.

W świetle powyższych rozważań zarzut dowolności w ocenie materiału dowodowego w aspekcie obrazy art. 7 k.p.k., jawi się jako całkowicie uzasadniony. Analiza akt postępowania rozpoznawczego dała podstawy do uznania – zgodnie z postulatami obrońcy D. K. – iż łańcuch poszlak zaprezentowany przez sąd meriti w uzasadnieniu zaskarżonego orzeczenia, zawiera szereg wątpliwych okoliczności, które sąd okręgowy uznał bezzasadnie i dowolnie za fakty. Doprowadziło to sąd odwoławczy do konstatacji, iż w części dotyczącej zarzutu pobicia ze skutkiem śmiertelnym pokrzywdzonego S. K. zaskarżony wyrok nie może się ostać.

Już na etapie oceny czy badane zdarzenie miało charakter przestępstwa, sąd meriti dopuścił się pewnych uproszczeń podczas ustalania związku przyczynowego pomiędzy ujawnionymi u pokrzywdzonego obrażeniami a badanym zdarzeniem. Zasadnie podniósł obrońca oskarżonego, iż ustalenia sądu co do pochodzenia poszczególnych obrażeń budzą wątpliwości. Wbrew twierdzeniom zawartym w uzasadnieniu wyroku, sąd I instancji nie ustalił bynajmniej ponad wszelką wątpliwość, czy obrażenia te powstały w wyniku pobicia. W tym zakresie, przy ocenie inkryminowanego zdarzenia sąd nie poświęcił należytej uwagi opinii biegłego, uznając za wystarczające jedynie stwierdzenie biegłego, iż ślady ujawnione u pokrzywdzonego mogą świadczyć o jego pobiciu. Tymczasem na rozprawie w dniu 25 listopada 2013 roku biegły podał, iż najpoważniejsze obrażenia pokrzywdzonego, a więc te w obrębie mózgu – które skutkowały jego zgonem – mogły powstać zarówno w następstwie pobicia narzędziem tępokrawędzistym, jak i innych okoliczności – np. upadku i zderzenia z twardym podłożem (np. typu chodnik), a także mogły mieć charakter pooperacyjny, gdyż pokrzywdzony podczas hospitalizacji był operowany i usunięto mu fragment czaszki. Co do pozostałych obrażeń, które ewentualnie mogłyby wskazywać pośrednio na pobicie, biegły nie wypowiedział się jednoznacznie czy powstały one w związku z badanym zdarzeniem, gdyż ze względu na znaczny czasokres pomiędzy zdarzeniem a sekcją zwłok, nie miał możliwości kategorycznie stwierdzić ich pochodzenia. Biegły takiej możliwości nie wykluczył, ale i nie wykluczył również tego, że obrażenia te mogły powstać w innych okolicznościach, w tym podczas hospitalizacji. Nie sposób w tym kontekście uznać faktu pobicia pokrzywdzonego w czasie krytycznym za ustalony ponad wszelką wątpliwość. Oczywiście jest, iż opinia biegłego nie jest wiążącą dla sądu orzekającego. Tym niemniej w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku zabrakło odniesienia się do tej części opinii biegłego, która dopuszczała inne pochodzenie obrażeń pokrzywdzonego, a tym samym brak należytego wykazania dlaczego sąd meriti przyjął, iż obrażenia w obrębie mózgu były akurat skutkiem pobicia. Powodem tego był zapewne fakt, iż sąd okręgowy założył wskazaną okoliczność a priori na podstawie zeznań jednego świadka, który w czasie krytycznym oddalił się z miejsca zdarzenia, a także pośrednio w oparciu o zeznania R. W. i funkcjonariusza policji K. J., którzy również nie widzieli bezpośrednio okoliczności, w jakich pokrzywdzony doznał obrażeń. Nadto, sam sąd a quo w wyniku przeprowadzonego eksperymentu procesowego wykluczył, iż A. L. mógł zaobserwować – z miejsca w którym według jego zeznań przebywał w czasie krytycznym – co działo się z pokrzywdzonym. Czy rzeczywiście był bity, a jeżeli tak to przez kogo. Oczywiście obraz sekcyjny obrażeń pokrzywdzonego, oceniany w oparciu o zasady doświadczenia życiowego – którymi zapewne w znacznej mierze kierował się sąd meriti – pozwala przyjąć tezę o dużym prawdopodobieństwie pobicia pokrzywdzonego. Jednakże duże prawdopodobieństwo na etapie orzekania o sprawstwie i winie jest niewystarczające do wydania wyroku skazującego. Uzupełniająco dodać należy, iż w toku postępowania przygotowawczego nie zabezpieczono kastetu, który według zeznań A. L. miał zostać użyty podczas pobicia. Okoliczność ta dodatkowo podważa ustalenia sądu meriti w zakresie zdarzenia z dnia 11 października 2012 roku. Kastet nie został zabezpieczony podczas postępowania przygotowawczego, zaś Sąd I instancji nie zadał sobie trudu, aby ustalić przyczyny tego zaniechania, przyjmując w istocie za pewnik, że kastetu użyto. Wersja o pobiciu pokrzywdzonego niewątpliwie byłaby bardziej uzasadniona, gdyby ów kastet (lub kastety), który A. L. miał zauważyć u sprawców na krótko przed zdarzeniem, został ujawniony i zbadany na obecność ewentualnych śladów biologicznych pochodzących od pokrzywdzonego. Kastetu tego nie zabezpieczono, a nawet nie podjęto prób jego ujawnienia. Zaniechanie tych czynności, stanowiło istotne uchybienie postępowania przygotowawczego, zaś sąd okręgowy dokonując oceny materiału dowodowego, całkowicie pominął to uchybienie i przyjął – w ocenie sądu odwoławczego w sposób dowolny – że miał miejsce fakt pobicia przy użyciu kastetu. Co prawda funkcjonariusz przyjmujący zgłoszenie od A. L. oraz matka pokrzywdzonego E. K., potwierdzili, iż wymieniony relacjonując im przebieg zdarzenia wspominał, że sprawcy byli w posiadaniu kastetów, co potwierdził również zapis dźwiękowy zgłoszenia telefonicznego. Tym niemniej przyjęcie na tej tylko podstawie, iż podczas pobicia użyto kastetu – bez jego zabezpieczenia jako dowodu rzeczowego i przy braku innych, mocniejszych dowodów – jest niedopuszczalnym uproszczeniem przy dokonywaniu ustaleń faktycznych. Niezrozumiałym jest dlaczego sąd meriti przyjął powyższą okoliczność za pewny fakt, co miało przecież bezpośredni wpływ na przyjętą kwalifikację prawną czynu przypisanego oskarżonemu. Ustalenia w tym zakresie nie mogły zostać oparte wyłącznie na zeznaniu A. L., a takiego właśnie uproszczenia dopuścił się sąd meriti.

Nadto, nawet zakładając, że doszło do pobicia z użyciem wymienionego narzędzia (lub narzędzi) nadal nie można ponad wszelką wątpliwość przyjąć, iż w pobiciu tym brał udział akurat oskarżony. W ocenie sądu odwoławczego postępowanie dowodowe w I instancji nie ujawniło jakichkolwiek istotnych powiązań pomiędzy osobą oskarżonego D. K. a świadkiem A. L. oraz samym pokrzywdzonym, które mogłyby być uznane za dostatecznie silną poszlakę wskazującą pośrednio na sprawstwo D. K.. W czasie sprzed zdarzenia D. K. i S. K. nie znali się osobiście. Zamieszkiwali w sąsiedztwie, z czego można jedynie przypuszczać, iż znali się z widzenia, co jednak nie zostało potwierdzone. Z tego powodu należy wykluczyć, aby pomiędzy tymi osobami były wcześniej jakiegokolwiek konflikty. Nie ustalono również, aby bezpośrednio przed domniemanym pobiciem doszło do scysji pomiędzy D. K. a S. K., która mogłaby eskalować w kierunku użycia przemocy. Wszak A. L. w toku śledztwa takiej okoliczności nie potwierdził, podając jedynie w sposób ogólnikowy, iż oskarżony wraz z nieustaloną grupą innych mężczyzn miał wołać A. L. i pokrzywdzonego, a gdy ci nie zareagowali, wtedy sprawcy mieli przystąpić do ich pościgu. Motyw opisanego przez świadka zachowania wzbudza pewne wątpliwości w świetle zasad doświadczenia życiowego. Trudno bowiem przyjąć, iż brak reakcji ze strony pokrzywdzonych doprowadził do tak znacznej eskalacji przemocy fizycznej, aczkolwiek tło alkoholowe zdarzenia może pośrednio wskazywać na taką okoliczność. Przede wszystkim jednak podnieść należy, że rozumowanie sądu I instancji doprowadziło do bezpodstawnego przyjęcia, iż w czasie krytycznym D. K. ponad wszelką wątpliwość przebywał przed posesją przy ulicy (...).

Nie sposób w tym miejscu odmówić słuszności zarzutom obrońcy oskarżonego, dotyczącym prawidłowości okazania A. L. w dniach 16 i 18 października 2012 roku najpierw wizerunku, a potem osoby oskarżonego. Jak zeznał A. L., oskarżony w czasie zdarzenia miał na sobie czapkę z daszkiem typu „dżokejka”. Tymczasem okazany świadkowi wizerunek oskarżonego nie zawierał tego typu szczegółów. Ponadto A. L. zeznał, że D. K. ubrany był w białą bluzę dresową, którą to następnie miał rozpoznać podczas okazania, zaś na okazanym świadkowi zdjęciu oskarżony ubrany jest na czarno, przy czym zdjęcie zawiera tylko wizerunek twarzy i ramion. Słuszne wątpliwości podniósł również obrońca wskazując na nieprawidłowości przy dobieraniu wizerunków i osób okazywanych wraz z oskarżonym. Nadto – w tym kontekście – podczas drugiego z okazań A. L. mógł już mieć ugruntowane zdanie na temat tego, iż okazywany D. K. to osoba, która była sprawcą pobicia S. K.. O tym, iż był on wewnętrznie ukierunkowany świadczy chociażby treść jego oświadczenia podczas okazania w dniu 18 października 2012 roku, kiedy to podał, że D. K. to osoba która: „pobiła jego kolegę” (k. 95v, tom I akt śledztwa). Takie oświadczenie sugeruje wyraźnie, iż przesłuchiwany był świadkiem naocznym zdarzenia. Tymczasem sam A. L. konsekwentnie zeznawał, że nie widział samego faktu pobicia, co również wykluczył sąd a quo, opierając się na wynikach eksperymentu procesowego. Niezrozumiałym jest zatem, skąd u świadka pewność, iż okazywany mu D. K. był akurat sprawcą pobicia S. K. tym bardziej, że sam świadek zeznał, iż mężczyźni którzy ich zaczepiali było co najmniej dwóch w początkowej fazie zderzenia, a następnie miało być ich nawet czterech. Wymienione okoliczności powinny stanowić wyraźny sygnał dla sądu meriti, iż zeznania świadka w tej kwestii są wewnętrznie sprzeczne. W świetle powyższych wątpliwości, teza obrońcy oskarżonego, iż A. L. wskazał na D. K. z obawy przed rzeczywistymi sprawcami pobicia jawi się jako uzasadniona tym bardziej, że sam fakt silnego stresu u A. L. wywołanego incydentem rzeczywiście miał miejsce, o czym zeznawali funkcjonariusze policji, którzy jako pierwsi przesłuchiwali wymienionego na temat przebiegu zdarzenia.

Analogicznie negatywnie należy ocenić prawidłowość okazania A. L. bluzy należącej do oskarżonego. Przebieg tego okazania wskazuje właściwie, iż celem jego było w istocie jedynie potwierdzenie przyjętej z góry tezy, że bluza ta należy do D. K. i że w czasie czynu oskarżony miał ją na sobie. Nie zadano sobie trudu weryfikacji tej tezy poprzez okazanie świadkowi tej bluzy pośród innych, podobnych rzeczy. W świetle wymienionych powyżej wątpliwości, trudno doszukiwać się w rozumowaniu sądu okręgowego jakichkolwiek przekonujących przesłanek, które pozwoliły na przyjęcie ponad wszelką wątpliwość, iż podczas okazań A. L. rzeczywiście rozpoznał sprawcę pobicia. Tymczasem sąd meriti tą oczywistą wątpliwość całkowicie pominął przy ocenie wiarygodności wyników okazań. Nadto sąd meriti zignorował bardzo istotny szczegół z zeznań A. L., który podczas przesłuchania w śledztwie podał, iż sprawca pobicia – którego następnie wskazał w osobie D. K. – miał na szyi charakterystyczny tatuaż z wizerunkiem pajęczyny. Takiego tatuażu nie ma natomiast oskarżony (co sprawdzał zarówno sąd na rozprawie, jak i prokurator podczas przesłuchania w dniu 7 września 2012 roku – k. 35 tom akt śledztwa). Brak weryfikacji tej okoliczności w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku również wskazuje na dowolną ocenę wartości dowodowej okazań oskarżonego A. L.. Za całkowicie dowolne

uznać także należy ustalenie sądu wywiedzione z zeznań A. L., iż w trakcie zdarzenia nieustalona osoba zwróciła się do D. K. słowami (...) lub też (...). Sąd meriti z niewiadomych w zasadzie powodów przyjął, iż adresatem tych słów był właśnie D. K.. Wszak sąd powziął wiedzę, iż prawdziwy pseudonim środowiskowy oskarżonego brzmiał inaczej (uzasadnienie k. 671). Całkowicie nieprzekonujące są przy tym próby uzasadnienia powyższej tezy, które stanowią jedynie przypuszczenia sądu meriti – np. jakoby do oskarżonego zwracano się zawołaniem (...) lub (...) dla żartu. Wsnucie na tej podstawie wniosku, że oskarżony był na miejscu zdarzenia, a tym bardziej uznanie, iż był sprawcą pobicia S. K., stanowi rażące uproszczenie wskazujące na dowolność w ocenie materiału dowodowego. Nadto, nie ustalono również, czy w czasie krytycznym oskarżony był w posiadaniu kastetu, którego użycie zostało mu przypisane. W aspekcie powyższego, rozważania na temat tego czy oskarżony mówił prawdę gdy podawał, iż w dniu zdarzenia nie wychodził z domu i nie pił alkoholu schodzą na plan dalszy. Wszak sąd, już na etapie oceny wiarygodności okazania oskarżonego dopuścił się takich błędów, które dyskwalifikują prawidłowość jego ustalenia co do sprawstwa D. K.. Ponadto należy przydać słuszość twierdzeniom obrońcy, iż to, że D. K. zaprzeczył, iż w czasie krytycznym pił alkohol – co jak wiadomo z zeznań P. K. oraz R. W. – nie było prawdą, nie musi świadczyć a priori o tym, iż oskarżony świadomie podawał nieprawdę, aby uniknąć odpowiedzialności za zarzucane mu przestępstwo. Już z samej treści uzasadnienia sądu I instancji można wywnioskować, iż niektóre ustalenia co do istotnych dla orzeczenia kwestii zostały oparte na domniemaniach. Wszak niedopuszczalnym jest, aby takie istotne dla sprawy okoliczności – jak na przykład przyjęcie, iż P. K. wyszedł z domu aby sprawdzić stan mężczyzny, który miał zostać pobity przez jego syna – opierać jedynie na wysokim prawdopodobieństwie, a takie właśnie wnioski co do rozumowania sądu I instancji nasuwają się z lektury uzasadnienia wyroku (k. 680 – tom I akt sądowych).

Niezależnie od powyższego wskazać należy, że nawet hipotetyczne uznanie, iż A. L. prawidłowo rozpoznał D. K., uprawniałoby sąd orzekający co najwyżej do przyjęcia, że D. K. w czasie bezpośrednio poprzedzającym zajście znajdował się w bramie posesji przy ul. (...) i że zaczepiał A. L. i S. K.. Nie można jednakże na podstawie wątpliwego okazania uznać za udowodnione, że w następnym etapie zdarzenia D. K. założył kastet (którego nie zabezpieczono), podjął pościg za pokrzywdzonym i że następnie brał udział w jego pobiciu. A. L. – jak wynika z jego zeznań – nie mógł mieć pewności czy D. K. podejmował te działania, skoro sam był zajęty ucieczką oraz – jak sam potwierdził – podczas tej ucieczki myślał, że biegnie za nim S. K., a dopiero w tramwaju zauważył, że był to jeden ze sprawców. Skoro zatem mylnie przypuszczał, że biegł za nim pokrzywdzony, nie można przyjąć, iż nie mylił się gdy twierdził, że to D. K. gonił, a następnie pobił S. K..

Uzupełniająco skupić się wypada na kwestii ewentualnych współsprawców pobicia pokrzywdzonego. Kwestia ta również nie została – w ocenie sądu apelacyjnego – ustalona z dostateczną precyzją. A. L. podawał, że sprawców pobicia S. K. – na różnych etapach zdarzenia – było od dwóch do czterech, przy czym z treści tych depozycji trudno ustalić ponad wszelką wątpliwość, czy wszyscy czterej sprawcy brali aktywny udział w inkryminowanym zajściu. Sąd meriti przyjął odmiennie niż prokurator w akcie oskarżenia, że D. K. działał wspólnie i w porozumieniu z co najmniej jednym sprawcą, nie zaś jak wskazał prokurator w zarzucie, z co najmniej trzema. Sąd motywował swoje rozumowanie w tym zakresie między innymi zeznaniami ekspedientki P. J., która zeznała, że krytycznego wieczoru „w sklepie był mały ruch”. Nie sposób nie zauważyć kolejnego rażącego uproszczenia sądu meriti w ocenie tych zeznań, gdyż świadek P. J. – jak wynika z jej depozycji – w ogóle nie wychodziła ze sklepu w czasie krytycznym, więc jej zeznania nie mogą służyć za podstawę ustaleń co do udziału innych osób w zdarzeniu, które miało miejsce poza sklepem. Nadto o fakcie zdarzenia świadek dowiedziała się od osoby postronnej już po przyjeździe karetki pogotowia. Te okoliczności również zostały pozostawione bez jakiegokolwiek weryfikacji w postępowaniu rozpoznawczym, co uzasadnia jedynie zarzuty apelacji w zakresie dowodności w kwestii oceny dowodów. Sąd odwoławczy dostrzega oczywiste braki w materiale dowodowym w omawianym powyżej zakresie. Na udział osób trzecich wskazuje w zasadzie jedynie wersja A. L., który podał, iż był ścigany przez drugiego, nieustalonego sprawcę. Nadto, z zeznań tych można wnioskować, że do dwóch mężczyzn mieli dołączyć dwaj kolejni, którzy wyszli ze znajdującego się w pobliżu sklepu i niemal od razu podjęli zamiar pobicia A. L. i S. K.. Poza A. L. nie było naocznych świadków zajścia, a sam A. L. również nie widział bezpośrednio samego pobicia. Nie uzyskano zapisu monitoringu, który wskazywałby ponad wszelką wątpliwość na przebieg pobicia oraz liczbę osób, która miała wziąć w nim udział. Z tych względów, rozumowanie sądu okręgowego wskazuje na niedokładne i dowolne odtworzenie przebiegu inkryminowanego zajścia.



Przy takich mało precyzyjnych ustaleniach, czy wręcz założeniach sądu meriti, wątpliwości wzbudza tym samym czy D. K. brał udział w pobiciu S. K..

Podsumowując rozważania w omawianej kwestii, wskazać należy odmiennie od stanowiska sądu I instancji, że materiał dowodowy nie dał wystarczających podstaw do przypisania D. K. sprawstwa w zakresie czynu opisanego w punkcie II wyroku. Co prawda nie można wykluczyć, że w dniu 11 października 2012 roku, około godziny 19:00 przed posesją przy ul. (...) miał miejsce incydent z udziałem A. L. i S. K.. Charakter i przebieg tego incydentu nie został jednakże ustalony przez sąd meriti ponad wszelką wątpliwość. Nie można jednocześnie wykluczyć, iż S. K. został rzeczywiście pobity ze skutkiem śmiertelnym na co pośrednio może wskazywać zapis zgłoszenia telefonicznego wykonanego przez A. L., zeznania świadków ze słyszenia – tj. P. R. i E. K. – zeznania funkcjonariuszy – szczególnie K. J. – oraz wyniki sekcji zwłok S. K., aczkolwiek mechanizm i okoliczności powstawania obrażeń pokrzywdzonego nie zostały jednoznacznie ustalone. Przyjmując jednakże, iż pobicie pokrzywdzonego miało miejsce, sprawcy owego pobicia nie zostali ustalen. Z pewnością nie ma podstaw, aby przyjąć w tym zakresie sprawstwo oskarżonego D. K., którego okazanie świadkowi A. L. – wbrew założeniu sądu meriti – nie stanowi wiarygodnego dowodu. W zasadzie jedyną okolicznością pośrednio wiążącą osobę oskarżonego z badaną sprawą, jest fakt zamieszkiwania D. K. w bezpośrednim sąsiedztwie miejsca zdarzenia, co z oczywistych względów nie może wystarczać do uznania sprawstwa. Pozostałe, pośrednie dowody stanowią jedynie luźny łańcuch poszlakowy, który nie składa się na spójną całość, dopuszczającą przyjęcie tezy oskarżenia ponad wszelką wątpliwość, a tylko wtedy można by uznać prawidłowość zaskarżonego orzeczenia w części dotyczącej przypisania oskarżonemu czynu z punktu II zaskarżonego wyroku.

Inaczej natomiast przedstawia się w ocenie Sądu Apelacyjnego kwestia udowodnienia oskarżonemu sprawstwa co do czynów z punktu I zaskarżonego wyroku. Co prawda i w tym przypadku sąd meriti, nie ustrzegł się błędów podczas ustalania stanu faktycznego, jednakże sąd odwoławczy przyjął w tej części – odmiennie od apelującego – iż błędy te nie miały wpływu na treść orzeczenia.

Odnosząc się na wstępie do zarzutów obrońcy w kwestii czynności okazania oskarżonego D. K. pokrzywdzonym B. S. i M. K., sąd odwoławczy dostrzegł, iż okazania te – podobnie jak w przypadku okazań z udziałem A. L. – wzbudzają wątpliwości co do rzetelności ich przeprowadzenia, w szczególności pod względem doboru osób przybranych. Tym niemniej jednak, niezależnie od powyższych uchybień, całokształt materiału dowodowego zebranego przez sąd meriti w części dotyczącej punktu I sentencji orzeczenia, pozwala na przyjęcie sprawstwa D. K.. Pozostałe dowody są bowiem na tyle wartościowe, iż niezależnie od nieprawidłowości jakie ujawniły się w związku z okazaniami, sprawstwo oskarżonego nie wzbudza wątpliwości.

Warunki w jakich przebiegało zajście z dnia 19 sierpnia 2012 roku były na tyle dogodne, iż pozwoliły pokrzywdzonemu B. S. na zapamiętanie wyglądu D. K.. Zdarzenie miało miejsce przy lepszym oświetleniu niż w przypadku zajścia z dnia 11 października 2012 roku – co można wywnioskować z zeznań B. S., który podał, iż w czasie krytycznym „słońce było jeszcze wysoko”. Nadto przebieg zajścia miał miejsce na małej przestrzeni jaką niewątpliwie było wnętrze tramwaju, w którym doszło do rozboju. Dlatego też, nawet w przypadku oczywistych uchybień przy okazaniach, można ponad wszelką wątpliwość przyjąć – przynajmniej co do świadka B. S. – iż rozpoznał on osobę oskarżonego. Miał ku temu dogodne warunki w przeciwieństwie do A. L., który sprawcę domniemanego pobicia S. K. widział z pewnej odległości i przy gorszym oświetleniu, na co wskazują chociażby zasady doświadczenia życiowego. Wszak w miesiącu października, o godzinie 19 widoczność jest znacznie gorsza niż o tej samej godzinie w sierpniu. Ponadto A. L. był wtedy pod wpływem alkoholu, i obserwował domniemanego sprawcę w dość krótkim czasie, gdyż niezwłocznie po tym jak został zaczepiony, przystąpił do ucieczki. Nadto w miejscu, z którego obserwował domniemane pobicie swojego kolegi, A. L. nie mógł zauważyć jak wyglądał sprawca – na co wskazały ustalenia z eksperymentu procesowego. Rozpoznanie oskarżonego przez B. S. zostało potwierdzone przez L. P. – motorniczego, który w czasie krytycznym obsługiwał tramwaj linii numer (...), w którym doszło do rozboju.

Kwestią o kluczowym znaczeniu jest natomiast fakt znalezienia u P. K. – ojca oskarżonego – telefonu marki (...) stanowiącego własność B. S.. Powyższa okoliczność jest w ocenie sądu odwoławczego istotnym ogniwem łączącym osobę D. K. z rozbojem dokonany na osobach B. S. i M. K. w dniu 12 sierpnia 2012 roku. Nie ma bowiem żadnego

racjonalnego wyjaśnienia dlaczego telefon, co do którego ponad wszelką wątpliwość ustalono, iż jest on własnością pokrzywdzonego B. S. i że został zabrany podczas rozboju, znalazł się właśnie u ojca oskarżonego. Wyjaśnienia D. K. w tej kwestii sąd meriti słusznie uznał za całkowicie niewiarygodne. Nie można w tym przypadku uznać za wystarczające wyjaśnień, iż oskarżony chciał bronić ojca przed odpowiedzialnością karną. Także późniejsze zeznania świadków P. K., R. O. i J. P., co do okoliczności rzekomego nabycia wspomnianego telefonu przez P. K. od nieustalonej osoby we wrześniu 2012 roku, również jawią się jako niewiarygodne i złożone dla potrzeb obrony D. K.. Słusznie podniósł sąd okręgowy, iż zeznania tych świadków są zastanawiająco zgodne pod względem szczegółów w opisie przebiegu rzekomej transakcji kupna telefonu (...). Jeżeli weźmie się pod uwagę, iż od dnia transakcji do czasu przesłuchania na rozprawie w styczniu 2014 roku minęło ponad półtora roku, nie sposób całkowicie zignorować tej okoliczności przy ocenie wiarygodności zeznań powyższych świadków. Wypada chociażby zwrócić uwagę, iż jeden z tych świadków (J. P.) po upływie ponad roku od badanego zdarzenia pamiętał, że gdy umawiał się na spotkanie z P. K. (1), w telewizji nadawano program (...). Nadto, pewne wątpliwości musi również wzbudzać, iż P. K. nie zeznał już w czasie pierwszego przesłuchania przez policję o tym, że telefon (...) nabył w okolicznościach, jakie następnie przytoczył na rozprawie. Tłumaczenie samego P. K. w tym zakresie jest nie do przyjęcia, co zostanie wykazane w dalszej części niniejszego uzasadnienia.

Obrońca oskarżonego, odnosząc się do zeznań świadków R. O. i J. P., zakwestionował ich ocenę dokonaną przez sąd meriti twierdząc, iż sąd niesłusznie odmówił im wiarygodności ze względu na wspomnianą nadmierną szczegółowość. obrońca zarzucił sądowi, iż w sposób wybiórczy ocenił materiał dowodowy, gdyż z tych samych powodów, dla których odmówił wiarygodności świadkom R. O. i J. P. (zeznanym niewątpliwie na korzyść D. K.) uznał z kolei wiarygodność świadka L. P., który również wykazał się pamięcią pod względem szczegółów rozboju, który miał miejsce w tramwaju linii numer (...). Zaprezentowanych w tym miejscu wątpliwości obrońcy nie podzielił jednakże sąd odwoławczy. Trzeba wszak mieć na względzie, iż L. P. zeznawał na okoliczność zdarzenia o znacznie bardziej gwałtownym przebiegu i niecodziennym charakterze. Z pewnością świadek ten – jako osoba doświadczona – miał świadomość tego, iż na okoliczność owego zajścia może być przesłuchiwany przez organy ścigania i chociażby z tego już tylko powodu, przebieg zajścia mógł utrwalić się w sposób obiektywny w jego świadomości. Zrozumiałym jest zatem, iż L. P. zapamiętał więcej szczegółów z zajścia, którego był świadkiem. Trudno natomiast wyjaśnić taką pamięć w przypadku świadków R. O. i J. P., którzy zeznawali co do zdarzenia, które w powszechnej świadomości można ocenić jako zwyczajne czy wręcz błahе (choć dla ustaleń niniejszego postępowania okazało się ono istotne). Tym bardziej, że świadkowie ci – w czasie przebiegu rzekomej transakcji zakupu telefonu (...) – nie mogli zdawać sobie sprawę, iż będą kiedykolwiek przesłuchiwaani przez sąd co do jej przebiegu. Zatem mało prawdopodobnym jest, aby starali się ów przebieg tak dokładnie zapamiętać dla potrzeb niniejszego postępowania. Dlatego też, dbałość akurat tych świadków w relacjonowaniu przed sądem szczegółów omawianej transakcji oraz zgodność ich zeznań pod tym względem, słusznie wzbudziły wątpliwości sądu I instancji co do tego, czy zeznania wskazanych świadków nie zostały uprzednio ustalone po to, aby wesprzeć linię obrony oskarżonego. Ponadto świadek L. P. jest osobą całkowicie obiektywną ponieważ nie znał wcześniej ani pokrzywdzonych, ani oskarżonego, czego nie można powiedzieć o osobach R. O. i J. P., którzy są znajomymi ojca oskarżonego. Powyższe okoliczności przemawiają za tym, aby nie utożsamiać kryteriów oceny wiarygodności zeznań R. O. i J. P. z zeznaniami L. P.. Wszak pomimo, iż omawiane depozycje mają cechę wspólną jaką jest ich szczegółowość, to jednak okoliczności zapamiętywania zdarzeń, co do których świadkowie ci zeznawali były diametralnie inne. Dlatego też sąd meriti miał pełne uprawnienie do ich odmiennej oceny i w tej części apelacji nie można uznać za zasadną pod względem dowolnej oceny materiału dowodowego w zakresie czynu I.

Okoliczność nierozpoznania osoby oskarżonego przez pokrzywdzonego M. K. jest – z przyczyn oczywistych – korzystniejsza dla oskarżonego. Tym niemniej jej znaczenie maleje w sytuacji, gdy oskarżonego rozpoznali ponad wszelką wątpliwość B. S. oraz L. P., a także wobec ujawnienia telefonu B. S. u P. K.. Ponadto – jak wynika z zeznań samego M. K. – podczas zdarzenia przybrał on postawę obronną zasłaniając się rękoma przed ciosami w głowę. W takiej pozycji trudno wyraźnie zauważyć i zapamiętać wygląd sprawcy, będąc nadto w sytuacji silnego stresu. Natomiast B. S. przybrał bardziej aktywną postawę, stawiając czynny opór i odpierając ataki oskarżonego, co potwierdzili w swoich zeznaniach sam M. K. oraz pośrednio L. P., który zeznał, iż widział szarpaninę na końcu wagonu tramwajowego. Jest to kolejny czynnik, który wzmacnia wiarygodność rozpoznania oskarżonego przez B.

S., który znajdował się z nim w bezpośrednim kontakcie wzrokowym. Nie umniejszając natomiast wiarygodności zeznań M. K., trzeba mieć na względzie, iż podczas zdarzenia miał on ograniczone pole widzenia, skoro ukrywał głowę przed uderzeniami oskarżonego. Zatem przy uwzględnieniu czynnika stresogennego oraz upływu czasu pomiędzy zdarzeniem a przesłuchaniem można uznać, iż M. K. mógł nie rozpoznać sprawcy rozboju, co w żaden sposób nie rzutuje na wiarygodność rozpoznania go przez B. S..

Obrońca nadmierne znaczenie nadał natomiast okoliczności, iż podczas przesłuchania przez policję oskarżony sporządził pisemne oświadczenie, w którym przyznawał się do dokonania rozboju w dniu 19 sierpnia 2012 roku. Wszak to nie oświadczenie stanowiło podstawę faktyczną uznania winy D. K. w zakresie czynu I, lecz rozpoznanie go przez B. S. i L. P., a także fakt ujawnienia telefonu (...) u P. K.. Oświadczenie sporządzone przez osobę podejrzaną będącą pod wpływem alkoholu, przed formalnym przedstawieniem zarzutów, musi wzbudzać oczywiste wątpliwości co do jego walorów dowodowych. Podkreślić jednakże należy jeszcze raz, iż oświadczenie to na żadnym etapie postępowania nie zostało uznane za dowód w sprawie. Nie można zgodzić się zatem z twierdzeniem obrońcy, iż w ten sposób oskarżony dostarczył organom ścigania dowodu swej winy. Nadto, podczas przesłuchania przed sądem w dniu 15 listopada 2013 roku, D. K. zmienił swoje wcześniejsze wyjaśnienia w zakresie czynów z punktu I, nie przyznał się do ich popełnienia oraz przedstawił inną, zgoła odmienną wersję zdarzenia mianowicie, iż jego wcześniejsze wyjaśnienia w tej kwestii – podobnie jak zeznania P. K. – zostały wymuszone. Okoliczności te były brane pod uwagę i dokładnie weryfikowane przez sąd, na co wskazuje fakt przesłuchania zarówno policjantów prowadzących czynności, jak i świadków P. K., R. O. i J. P., zeznających na korzyść oskarżonego. Inną kwestią jest natomiast to, że sąd meriti odmówił wiarygodności powyższym zeznaniom odrzucając tym samym linię obrony oskarżonego. Nie oznacza to jednak naruszenia jego gwarancji procesowych, gdyż oświadczenie spisane przez D. K. na policji nie zostało wzięte pod uwagę jako podstawa ustaleń faktycznych. Trudno zatem uznać, iż uchybienie powyższe miało wpływ na treść orzeczenia. Takiego związku nie wykazał obrońca w wywiedzonej apelacji. Z kolei stwierdzenie obrony, iż sporządzenie rzeczonego oświadczenia mogło ułatwić nakłonienie P. K. do złożenia zeznań obciążających syna, nie znajduje należytego potwierdzenia w faktach i należy je uznać za daleko idące założenie. Sam obrońca takiego powiązania nie wykazał ograniczając się w tej kwestii jedynie do czystych spekulacji. Wszak przed sądem P. K. nie wspominał jakoby podczas przesłuchania na policji okazywano mu jakiegokolwiek pisemne oświadczenie D. K., a nie sposób przyjąć, iż zapomniałby zeznać o tak istotnej okoliczności. Z tego względu chociażby mało prawdopodobną jest wersja, którą świadek następnie przytoczył na rozprawie, iż podczas przesłuchania na policji w dniu 7 września 2012 roku osoby prowadzące czynności wywierały na niego presję co do treści zeznań.

Z uwagi na powyższe rozważania, Sąd odwoławczy nie uwzględnił zarzutów apelacyjnych co do ustaleń w zakresie punktu I sentencji zaskarżonego wyroku, w tej części uznając orzeczenie za prawidłowe. Powodem takiego uznania był przede wszystkim fakt, iż w kwestii rozboju dokonanego na osobach B. S. i M. K. w dniu 19 sierpnia 2012 roku postępowanie dowodowe nie miało charakteru poszlakowego – jak w przypadku czynu z punktu II. Podstawą ustaleń faktycznych sądu meriti były w tym miejscu przede wszystkim skorelowane ze sobą zeznania świadków naocznych zdarzenia – tj. pokrzywdzonego B. S. oraz L. P.. Dodatkowo też sprawstwo oskarżonego zostało wzmocnione przez ujawnienie u ojca oskarżonego przedmiotu pochodzącego z przestępstwa. W świetle powyższych ustaleń, nie sposób uznać zarzutów apelacyjnych w tej części, co do błędu w ustaleniach faktycznych oraz obrazy przepisów art. 7 k.p.k. i art. 5 § 2 k.p.k. Reasumując całość rozważań co do zaskarżonego wyroku I instancji, zdaniem Sądu Apelacyjnego, sąd a quo w zakresie czynu z punktu I ustalił stan faktyczny w sposób prawidłowy i to niezależnie od ujawnionych uchybień z postępowania przygotowawczego. Oparł się w tym zakresie na całym zgromadzonym materiale dowodowym, uznając jedno z dowodów za zasługujące na wiarę, a inne za niewiarygodne, co znalazło odzwierciedlenie w sporządzonym uzasadnieniu wyroku.

Sąd Apelacyjny uznał za trafne orzeczenie w zakresie kary trzech lat pozbawienia wolności wymierzonej oskarżonemu za czyny z punktu I – popełnione w warunkach art. 91 k.k. Czynnikiem kluczowym dla uznania inkryminowanego zachowania oskarżonego jako dwóch oddzielnych przestępstw była liczba pokrzywdzonych. Zgodzić się zatem należy w omawianym zakresie z przyjęciem przez sąd meriti konstrukcji ciągu przestępstw z art. 91 § 1 k.k. jako podstawą obostrzenia wymiaru kary. Orzeczona kara odzwierciedla z jednej strony wysoki stopień społecznej

szkodliwości zachowania oskarżonego i rozmiar jego zawinienia, jak również oddaje okoliczności faktyczne działania z zamiarem bezpośrednim. Orzeczony wymiar kary uwzględnia również okoliczności przemawiające na korzyść oskarżonego. Należy tu wskazać stosunkowo niewielką wartość zrabowanego mienia oraz to, iż w następstwie zdarzenia pokrzywdzeni nie doznali szczególnych obrażeń. W związku z powyższym zasadnym było – także w ocenie sądu odwoławczego – orzeczenie kary w wymiarze możliwie najbardziej zbliżonym do dolnego progu ustawowego zagrożenia. W tym stanie rzeczy, kara orzeczona w takim wymiarze winna spełnić oczekiwane cele, tak w zakresie wychowawczego oraz zapobiegawczego oddziaływania na osobę oskarżonego, jak też w zakresie kształtowania świadomości prawnej społeczeństwa.

W części dotyczącej punktu III sentencji zaskarżone orzeczenie nie mogło się ostać, czego wynikiem było uniewinnienie D. K. w niniejszym postępowaniu odwoławczym. Orzeczenie sądu odwoławczego we wskazanym zakresie implikowało z kolei uchylene orzeczenia sądu I instancji w przedmiocie kary łącznej.

Wobec tego, że oskarżony nie posiada majątku, na mocy art. 624 § 1 k.p.k. zwolniono go od ponoszenia kosztów sądowych za postępowanie drugoinstancyjne.