

Sąd Okręgowy ustalił, co następuje.

R. S. (1) jest wujem R. G. (1), mieszkają razem w L.. W dniu 9.01.2013r. S. poprosił siostrzeńca, by przywiózł kolegę – P. K. (1). G. pojechał do Ż. po godzinie 17. Kiedy zabrał K., ten powiedział, że ma łatwy zarobek, chodziło o okradzenie stacji (...) w K.. Po przyjeździe do L. S. rozmawiał z K. o napadzie na stację paliw. Stwierdził, że napad będzie łatwy, K. ma wejść do sklepu z pistoletem a G. przeszukać i zabrać pieniądze. Potem należy ogłuszyć pracownika stacji dla zapewnienia sobie czasu na ucieczkę. S. dał pozostałym oskarżonym czapkę kominiarkę i 2 pary rękawiczek lateksowych (wyjaśnienia R. G. (1) k.125, 392, 916, P. K. k.917, R. S. k. 917v). Dodatkowo wzięli oni zapasowe kurtki, K. miał kurtkę D. G., brata R. (k.392).

W dniu 9.01.2013r. na stacji (...) w K. pracował P. B. (1). Właścicielami tej placówki są R. L. i T. O.. Około 22,30 kiedy szykował się do zamknięcia stacji, do budynku wtargnęli oskarżeni R. G. (1) i P. K. (1). K. był ubrany w czerwono-granatową kurtkę, na głowę naciągnął kaptur a twarz przysłonił szalikiem. G. miał na sobie czarną skórzaną kurtkę do pasa a na głowie czarną czapkę kominiarkę. Obaj nałożyli lateksowe rękawiczki. K. trzymał pistolet sportowy GT 23 kal. 5,6 mm z 1994r. Podbiegł do B., krzyknął „dawaj pieniądze, to napad” i uderzył go ręką w twarz, potem odepchnął krzesło, na którym siedział sprzedawca. G. wszedł za ladę i przeszukiwał szafki. Z biurka wyjął 2920 zł i zabrał pieniądze. Obaj napastnicy odeszli, po czym wrócił K. i kazał B. uklęknąć i założyć ręce do tyłu. Kiedy ten wykonał polecenie, oskarżony uderzył go w tył głowy (wyjaśnienia R. G. k.125v, 916), P. K. k.543-544, zeznania P. B. k. 3, 918, protokół eksperymentu k.133, protokół okazania k. 323, dok. fot. k.213-214, protokół oględzin płyty k.404-405 i wydruk zapisu kamer k. 406-408, protokół przeszukania k.60-62, oględzin k.66-67 z dokumentacją fotograficzną k.68-70, opinia z zakresu badania broni i amunicji k. 318-322).

Po ucieczce ze stacji obaj oskarżeni pozbyli się kurtek w okolicach L. (protokół eksperymentu k. 133, wyjaśnienia R. G. k.125v). Kominiarkę i pistolet K. włożył do kieszeni czarnej kurtki ortalionowej z czerwonymi paskami znajdującej się w mieszkaniu S. i G. (protokół przeszukania k.60-62, oględzin k.66-67 z dokumentacją fotograficzną k.68-70).

Po powrocie do mieszkania K., G. i S. pili wódkę. R. G. (1) dostał od K. 1000 zł pochodzące z napadu. W pewnej chwili K. i S. wyszli do sąsiedniego pokoju i tam rozmawiali. K. chciał mu dać 800 zł „na fart”. S. odmówił twierdząc, że nie uczestniczył w napadzie i nie chce pieniędzy. Wówczas K. zabrał je i powiedział, że przeznaczy „na balety” (wyjaśnienia R. G. k. 125v, 916, P. K. k. 544, 917, R. S. k. 917v).

W tym samym mieszkaniu P. K. (1) pozostawił nabój sportowy bocznego zapłonu kal.5,6 mm (opinia z zakresu badania broni i amunicji k. 318-322), który został znaleziony w trakcie przeszukania pomieszczeń (protokół k.92-95).

Przeszukanie przeprowadzone w dniu 15.01.2013r. ujawniło w miejscu zamieszkania R. G. (1) w L. przy ul. (...) w pudełku po zapalniczkach biały proszek (protokół k.92-95). Po badaniach chemicznych okazało się, że ta substancja o masie 6,07 grama zawiera siarczan amfetaminy i kofeinę i wystarczyłaby teoretycznie do sporządzenia 58 dawek aktywnych amfetaminy (opinia z zakresu badań chemicznych k. 562-566).

Oskarżony R. G. (1) od początku przyznał się do zarzuczonego mu rozboju i wyjaśnił zgodnie z ustaleniami wyżej poczynionymi. Jeśli chodzi o amfetaminę, to początkowo twierdził, że biały proszek nie jest narkotykiem (k.126), natomiast przed Sądem przyznał się do wszystkich zarzuczonych mu czynów (k.916).

P. K. (1) przyznał się do rozboju i posiadania broni oraz naboju. Podał, że nie wiedział, iż broń jest na ostrą amunicję, myślał, że jest to „straszak”. Nabój mógł odłożyć na półkę w pokoju R. G. (1) (k.543).

R. S. (1) początkowo nie przyznawał się do zarzuczonego mu podżegania do rozboju i uczestniczenia w podziale łupu, natomiast na rozprawie przyznał się do udziału w rozboju w takim zakresie jak opisywał to R. G. (1) i stwierdził, że nie wziął pieniędzy z przestępstwa k.917v).

Sąd zważył, co następuje.

Wyjaśnienia wszystkich oskarżonych zaprezentowane na rozprawie nie budzą wątpliwości co do swej prawdziwości. Są zbieżne ze sobą a także pozostałymi dowodami nieosobowymi i zeznaniami pokrzywdzonego B.. Wprawdzie najbardziej obszerną relację przedstawił R. G. (1), jednak i wersja P. K. (1) ze śledztwa jak też stanowisko R. S. sprowadzające się do pełnej akceptacji tego, co powiedział G., pozwoliło Sądowi na uznanie, że zaszły okoliczności pozwalające na ograniczenie postępowania dowodowego po myśli art. 388 kpk.

Sąd orzekający w niniejszej sprawie nie zgadza się ze stanowiskiem Sądu Najwyższego wyrażonym w wyroku z dnia 19 stycznia 1988 r. w sprawie WR 607/8

LEX nr 22046 oraz powielonym w wyroku z dnia 3 września 2009 r. w sprawie V K 196/09, LEX 519630:Treść art. 388 k.p.k. ("jeżeli wyjaśnienia oskarżonego przyznającego się do winy nie budzą wątpliwości") zakłada, że podstawowym warunkiem skorzystania z unormowanej w nim instytucji ograniczenia postępowania dowodowego jest to, aby oskarżony przyznał się przed sądem do winy i przyznanie to nie budziło wątpliwości. Tak więc jedną z przesłanek staje się tu osobiste złożenie przez oskarżonego wyjaśnień w sądzie i nie wystarcza w tym względzie odczytanie protokołu jego wyjaśnień złożonych w postępowaniu przygotowawczym.

Uzasadnienie nie przedstawia żadnych sensownych argumentów wynikających z pierwszorzędnej wykładni językowej przepisu art. 388 kpk. Ogranicza się do następującego poglądu: Po pierwsze, o ile zawarty w protokole rozprawy głównej zapis o odczytaniu wyjaśnień oskarżonego na podstawie art. 387 § 4 k.p.k. (a nie art. 388 k.p.k.) uznać należy za oczywisty błąd pisarski (niewątpliwie podstawę taką stanowił, w razie wystąpienia okoliczności z art. 377 § 1 i 3 k.p.k., przepis art. 377 § 4 in fine k.p.k.), o tyle zgodzić należy się, że nie było możliwe ograniczenie w takim wypadku postępowania dowodowego na podstawie art. 388 k.p.k. Treść tego przepisu, ("jeżeli wyjaśnienia oskarżonego przyznającego się do winy nie budzą wątpliwości") zakłada, że podstawowym warunkiem skorzystania z unormowanej w nim instytucji ograniczenia postępowania dowodowego jest to, aby oskarżony przyznał się przed sądem do winy i przyznanie to nie budziło wątpliwości. Tak więc, jedną z przesłanek staje się tu osobiste złożenie przez oskarżonego wyjaśnień w sądzie i nie wystarcza w tym względzie odczytanie protokołu jego wyjaśnień złożonych w postępowaniu przygotowawczym (zob. T. Grzegorzczak: Kodeks postępowania karnego. Komentarz, Warszawa 2008, s. 823 oraz powołane tam orzecznictwo).

Powyższe stanowisko jest nieuprawnione, gdyż literalnie przepis mówi, by było przyznanie się oskarżonego a jego wyjaśnienia nie budziły wątpliwości. Tylko takie są warunki postawione przez ustawodawcę. Sąd musi więc dysponować wyjaśnieniami, które będzie mógł ocenić, czy są wątpliwe czy też nie. Sposób zaś uzyskania wyjaśnień nie został w żaden sposób ograniczony. Dlatego też w pełni dozwolone jest albo odczytanie wyjaśnień ze śledztwa (art. 389§1 kpk w określonych sytuacjach) albo ich ujawnienie na podstawie art. 394§2 kpk. Czyni to zadość obowiązkowi ujawnienia dowodu z art. 410 kpk, w oparciu o który sąd może czynić ustalenia w sprawie.

Z tych powodów Sąd orzekający nie uznał za przeszkodę procesową skorzystanie z prawa do odmowy wyjaśnień przez oskarżonych i ujawnił ich poprzednie wyjaśnienia, tym bardziej, że po części złożyli wyjaśnienia na rozprawie nawiązujące do relacji ze śledztwa i nie budziły one wątpliwości Sądu. Inna sytuacja była w przypadku R. S., który dopiero w toku przewodu sądowego przyznał się i potwierdził opis wydarzeń swojego siostrzeńca, jednakże w konfrontacji z pozostałym materiałem dowodowym i te wyjaśnienia Sąd uznał za w pełni wiarygodne.

Zdaniem Sądu przyznanie musi dotyczyć winy w bardzo szerokim rozumieniu a nie ograniczać się do przyznania okoliczności opisanych w zarzucie oskarżyciela, dlatego też nic nie stało na przeszkodzie dokonaniu stosownych modyfikacji, które nakazywała analiza poszczególnych dowodów.

Najbardziej cenne są wyjaśnienia R. G. (1), bowiem najpełniej opisują przygotowania i przebieg przestępstwa rozboju jak i późniejsze zachowanie sprawców. Potwierdzili je w całej rozciągłości pozostali oskarżeni, zatem nie ma żadnych podstaw do kwestionowania ich prawdziwości. Dodatkowo podkreślić należy, że korespondują z zeznaniami

pokrzywdzonego (aczkolwiek z drobnymi zastrzeżeniami wobec wersji tegoż, o czym później) a także uzyskanymi dowodami nieosobowymi. W szczególności wśród tych ostatnich wymienić można zapis kamer monitoringu na stacji w postaci dołączonych zdjęć, wynik eksperymentu z udziałem R. G. i odnalezienie kurtek w miejscu wskazanym przez niego, ujawnienie broni w kurtce w mieszkaniu dwóch oskarżonych.

Sąd nie kwestionował wartości dowodowej protokołów przeszukań, oględzin, okazań, zatrzymania rzeczy, eksperymentu procesowego, opinii specjalistycznych zgromadzonych w toku postępowania przygotowawczego. Nie dopatrzył się żadnych uchybień formalnych, strony również nie miały do nich zastrzeżeń. Dowody te jako pochodzące od uprawnionych podmiotów, a w przypadku opinii należyte uzasadnione i przeprowadzone z wykorzystaniem wiedzy specjalistycznej, są całkowicie miarodajne. W prowadzonym postępowaniu karnym oskarżyciel publiczny zebrał szereg dowodów, wiele z nich poddał fachowej ocenie specjalistów, co przyczyniło się do uzyskania dokładnego obrazu pochodzenia przestępstwa.

Jeżeli chodzi o pokrzywdzonego P. B. (1), którego zeznania odnoszą się do rozboju na stacji paliw w K., to jest osobą wiarygodną. Tak jak pamiętał, opisał przebieg napadu (k.2-3, 918-919.). Oczywiście uzasadniony był u niego strach, powodujący brak całkowitej precyzji. Stąd pojawiły się pewne rozbieżności, które jednak w zestawieniu z innymi dowodami zostały wyjaśnione. Dotyczy to koloru kurtki, w którą był ubrany K. oraz posiadanej przez niego broni. Na rozprawie po okazaniu odpowiednich materiałów pokrzywdzony wycofał się z pierwotnych określeń i nie umiał wyjaśnić, dlaczego tak zeznał w śledztwie. Zestawienie faktu odnalezienia kurtki w czasie eksperymentu i zbieżności jej wyglądu ze zdjęciami z monitoringu oraz odnalezienia pistoletu jasnej barwy w mieszkaniu oskarżonych i wyniku okazania na policji (k.84), przy potwierdzających wyjaśnieniach oskarżonych G. i K. co do tożsamości zabezpieczonych przedmiotów z tymi, których używali w czasie rozboju, nie pozostawia wątpliwości, że świadek B. po prostu pomylił się przy określaniu kolorów.

Zeznania tego świadka oraz wyjaśnienia oskarżonych spowodowały korektę zarzutu I postawionego przez prokuratora w części dotyczącej użycia przemocy wobec B. i groźby użycia broni palnej. Mianowicie niezrozumiałe było zarzucenie groźby karalnej jako jednego ze sposobów działania sprawców, kiedy pokrzywdzony mówił, że napastnik odezwał się „nie będziemy jeszcze tego... zabijać, niech odda pieniądze” (k.3). Wystąpił wyraźny brak zapowiedzi popełnienia przestępstwa, akcent położono na pieniądzu. Pokrzywdzony widząc 2 zamaskowanych mężczyzn, z bronią w ręku, wcale nie musiał dodatkowo być straszony słownie, jego bierność wynikała z uświadomienia sobie powagi sytuacji. W żadnym momencie nie wyartykułował swojej obawy wynikającej z tej właśnie wypowiedzi napastnika. Wprawdzie na rozprawie stwierdził, że mężczyzna z pistoletem mu groził, ale wycofał się po odczytaniu zeznań ze śledztwa tłumacząc się złym wyrażeniem myśli. W tej sytuacji Sąd uznał za miarodajną relację z k. 3.

Sąd przypisał sprawcom stosowanie przemocy należącej do znamion art. 280§2 kk tylko poprzez uderzenie ręką w twarz pokrzywdzonego. Jak wynika z jego zeznań (k.3 i 918), drugie uderzenie otrzymał w tył głowy już po zabraniu pieniędzy i w czasie kiedy napastnicy się oddalali. Jeśli to zestawić z wyjaśnieniami R. G., że tak kazał zrobić S., by umożliwić im ucieczkę (k.125), to nie ulega wątpliwości, że ten rodzaj przemocy nie był środkiem przełamania oporu pokrzywdzonego przy dokonywaniu rozboju. Ten czyn już bowiem się zakończył. Naruszenie nietykalności P. B. w omawianym zakresie należało potraktować jako czyn współukarany następczy.

Podział ról pomiędzy sprawcami i ustalenie ich tożsamości mimo zamaskowania nie budzi wątpliwości w świetle ich własnych wyjaśnień.

Wycelowanie w stronę pokrzywdzonego pistoletu przez P. K. (1) stanowi „posłużenie się” w rozumieniu art. 280§2 kk. Orzecznictwo sądowe w tym zakresie jest jednoznaczne.

P. K. (1) wyjaśnił, że nie zdawał sobie sprawy z tego, iż jest to broń palna. W ocenie Sądu oznacza to raczej, że nie wiedział, iż broń zostanie zakwalifikowana przez biegłego do kategorii broni palnej powodującej surowszą odpowiedzialność karną. Skoro bowiem oskarżony wyjaśnił, że broń posiadał od kilku dni (k.917) a dodatkowo miał nabój do niej pasujący (k.543, opinia k. 321), ponadto pomysł napadu na stację paliw wyszedł właśnie od niego (wyjaśnienia R. G. k.125), to nie jest przekonujące tłumaczenie, iż sprawca planujący przestępstwo przy użyciu takiego

przedmiotu nie zna jego właściwości. Już sam wygląd pistoletu – wymienny magazynek, czynne mechanizmy a także kształt dodatkowego naboju pozwala na wnioskowanie, że P. K. (1) musiał zdawać sobie sprawę, że pistolet jest zdolny do oddania strzału.

R. S. (1) dopiero przed Sądem zmienił swoją linię obrony i przyznając się do określonego w zarzucie udziału w rozboju (z wyjątkiem uzyskania pieniędzy) potwierdził wersję R. G. (1). Nie kwestionując przyznania tego oskarżonego, Sąd uznał, iż wyjaśnienia odwołujące się do relacji współoskarżonego są wystarczające dla zastosowania art. 388 kpk. Nie budzą żadnych wątpliwości. Również w zakresie, w którym S. nie przyznawał się do przyjęcia pieniędzy z rozboju, pozostają w zgodności z wyjaśnieniami P. K. (1) (k. 544 i 917). Natomiast wyraźnie trzeba zaznaczyć, że R. G. (1) nigdy nie twierdził, że faktycznie doszło do tego. Mianowicie pierwsze przesłuchanie zawiera zapisy: „Mówili, że co do ewentualnych pieniędzy z napadu to dogadają się po wszystkim” (k.125), „Domyślałem się, że dzielili się pieniędzmi z napadu” (k.125v). Tego rodzaju wypowiedzi, przy braku przekazania pieniędzy w obecności oskarżonego G., absolutnie nie stanowią dowodu przeciwko R. S. w omawianej kwestii.

Zachowanie R. S. (1) Sąd potraktował jako pomoc do popełnienia przestępstwa z art. 280§2 kk przez inne osoby. Konstrukcja podżegania zaproponowana przez prokuratora nie była w ocenie Sądu właściwa. Otóż podżeganie to nakłanianie innej osoby, by popełniła przestępstwo (art. 18§2 kk) a podżegacz nie traktuje czynu jak swojego. Jeśli spojrzeć na pierwotny zarzut, to wg oskarżyciela podżegaczem jest ten, kto udzielił instruktażu a następnie uczestniczył w podziale łupu. Poniżej Sąd przytoczy stanowiska wyrażane przez komentatorów a także orzecznictwo, które w pełni podziela.

W przypadku podżegania znamiona typu czynu zabronionego określają jedno tylko zachowanie sprowadzające się do nakłaniania innej osoby do popełnienia czynu zabronionego, przepis części szczególnej jedynie dookreśla właściwą czynność podżegacza. Znamiona podżegania w żadnym zakresie nie obejmują zachowania bezpośredniego wykonawcy i nie ujmują tego zachowania jako elementu znamion czynnościowych. Podżeganie nie określa bowiem technicznej formy wykonania określonego w części szczególnej czynu zabronionego poprzez nakłonienie innej osoby do jego popełnienia, lecz stanowi podstawę odpowiedzialności za odrywające się od wykonania przez bezpośredniego wykonawcę czynu zabronionego nakłonienie do popełnienia tego czynu. Przesądza to, że skutkiem podżegania (rezultatem czynności nakłaniania) jest wywołanie u innej osoby zjawiska psychicznego w postaci decyzji popełnienia czynu zabronionego (tak również SN w wyroku z 10 maja 1982 r., Rw 317/82 stwierdzając, że "podżegaczem - w myśl art. 18 § 1 k.k. - jest ten, kto umyślnie, i to wyłącznie z zamiarem bezpośrednim, działa w celu wywołania u innej osoby decyzji dokonania czynu zabronionego", OSNKW 1982, z. 10-11, poz. 72).

Kryterium rozgraniczającym podżeganie od pomocnictwa jest to, czy osoba nakłaniana miała w chwili podjęcia czynności zamiar (decyzję) popełnienia czynu zabronionego. Oznacza to, że nakłanianie do popełnienia czynu zabronionego stanowi podżeganie wówczas, gdy osoba nakłaniana nie miała przed podjęciem czynności nakłaniania woli popełnienia czynu zabronionego. W sytuacji zaś, gdy adresat nakłaniania powziął już wcześniej, a więc przed czynnością nakłaniania, decyzję lub zamiar popełnienia czynu zabronionego, wówczas nakłanianie traktować należy jako pomocnictwo psychiczne do popełnienia tego czynu (por. A. Wąsek, Kodeks..., s. 265-266; Ł. Pohl, Pomocnictwo..., s. 27). Stanowisko takie prezentowane jest także w orzecznictwie (tak np. SA w L. stwierdził, że "pomocnictwo psychiczne może polegać na takim zachowaniu, które w sposób szczególnie sugestywny manifestuje całkowite solidaryzowanie się z zamiarem bezpośredniego sprawcy, co może w pewnych wypadkach stworzyć atmosferę, w jakiej zamiar bezpośredniego wykonawcy kształtuje się, dojrzewa i utwierdza lub umacnia sprawcę w powziętym postanowieniu popełnienia przestępstwa" - wyrok SA w Lublinie z 28 grudnia 2000 r., II Aka 250/00, OSA 2001, z. 6, poz. 33).

Na gruncie przedmiotowej sprawy, kiedy z wyjaśnień R. G. wynikało, że już w drodze z Ż. K. mówił mu o pomysłach napadu na (...) w K. a w domu z udziałem S. ustalany był szczegółowy plan przeprowadzenia rozboju, tenże dał kominiarkę i lateksowe rękawiczki, ewidentnie działanie R. S. realizowało znamiona pomocnictwa zarówno psychicznego jak i fizycznego.

Pomocnictwo psychiczne w ustawie określono jako udzielanie informacji lub rady. Na gruncie art. 18 § 3 k.k. zachowały aktualność wypracowane w piśmiennictwie i orzecznictwie kryteria wyznaczające granice pomocnictwa psychicznego. Podkreślić należy, że pomocnictwo psychiczne wymaga spełnienia dwóch warunków. Po pierwsze musi znajdować odzwierciedlenie w świadomości osoby, której udzielane jest wsparcie psychiczne, po drugie musi stanowić istotny wpływ na psychikę tej osoby, analogiczny do tego, jaki realizują czynności polegające na udzielaniu rady lub informacji, pozwalające stwierdzić, iż udzielone wsparcie jest ułatwieniem popełnienia czynu zabronionego (por. wyrok SA w Lublinie z 28 grudnia 2000 r., II Aka 250/00, Prok. i Pr. 2001, z. 9, poz. 14).

Gdyby jednak nawet doszło do ustalenia, że R. S. (1) uczestniczył w podziale łupu, to należałoby zastosować konstrukcję czynu współukaranego. Drugi z czynów popełnionych przez sprawcę traktować należy jako współukarany czyn następny (por. wyrok SA w Łodzi z 11 czerwca 1993 r., II Akc 145/93, OSA 1993, z. 11, poz. 64). Podkreślić należy, że sprawca przestępstwa poprzedniego popełnionego w formie pomocnictwa może ponosić odpowiedzialność karną za czyn popełniony później, pod warunkiem jednak, że zachowanie późniejsze realizuje znamiona innego przestępstwa. W tych wypadkach jednak kwestia odpowiedzialności za czyn późniejszy uzależniona jest od rozstrzygnięcia, czy reguły wyłączania wielości ocen nie prowadzą do uznania, że jest to czyn współukarany następny (por. wyrok SN z 4 marca 2002 r., IV KKN 65/01, LEX nr 54414).

Pozostałe dowody nieosobowe nie miały większego znaczenia dla rozstrzygnięcia.

R. G. (1) Sąd przypisał w punkcie III posiadanie amfetaminy. Aczkolwiek zaprzeczył temu w śledztwie, to na rozprawie wyjaśnił, że pomylił białą substancję z innymi odżywkami. Przyznał, iż miał świadomość, że posiada amfetaminę (k.916). Wyjaśnienia korespondują z wynikami analizy chemicznej i opinii na k. 562-566. W tych okolicznościach przyjęta w wyroku kwalifikacja jest oczywista. Ze względu na ilość potencjalnych „działek” nie znalazł zastosowania art. 62 ust.3 i 62a Ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii.

Wszystkich przestępstw oskarżeni dopuścili się z zamiarem bezpośrednim, na co wskazują ich własne wyjaśnienia.

Dwaj oskarżeni tj. P. K. (1) i R. S. (1) w granicach przypisanych im czynów I i IV działali w warunkach powrotu do przestępstwa określonych w art. 64§2 kk. Popełnili bowiem zbrodnię należącą do wymienionych w tym przepisie w ciągu 5 lat po odbyciu kary ponad roku pozbawienia wolności orzeczonej za inny czyn z zastosowaniem art. 64§1 kk. W przypadku K. wskazać należy na wyrok łączny w sprawie III K 516/10 z danymi o odbyciu kary, obejmujący m.in. wyrok w sprawie XV K 877/10 (k.495-497) a w przypadku S. na wyrok łączny w sprawie IV K 208/08 (k.467-468) obejmujący skazania w warunkach art. 64§2 kk, a zatem przy poprzednio ustalonej recydywie zwykłej.

Przystępując do wymiaru kary Sąd miał na uwadze wytyczne zawarte w przepisach art. 53 § 1 i 2 kk, art. 58 § 2 kk. Zważył na stopień społecznej szkodliwości czynów postrzegany poprzez rodzaj i charakter naruszonego dobra, rozmiar wyrządzonej szkody, sposób i okoliczności ich popełnienia, postać zamiaru i motywację sprawców, jak również właściwości i warunki osobiste każdego z nich, sposób życia przed popełnieniem przestępstwa i zachowanie się po jego popełnieniu. Sąd kierował się również celami zapobiegawczymi i wychowawczymi, jakie kara ma osiągnąć w stosunku do oskarżonego oraz potrzebami w zakresie kształtowania świadomości prawnej społeczeństwa.

Oceniając stopień winy trzech oskarżonych w zakresie rozboju Sąd zważył, że podejmując się go mieli świadomość, jakie konsekwencje ich zachowanie wywoła. Wiek oskarżonych, poziom wykształcenia, brak ograniczenia intelektualnego są wystarczające dla zrozumienia i przyswojenia reguł moralnych i norm prawnych. Zbrodnia zawiera znaczny ładunek społecznej szkodliwości i zasługuje na potępienie. Z drugiej strony duże znaczenie łagodzące miało przyznanie się wszystkich sprawców i złożenie szczerých wyjaśnień. To spowodowało, że dla P. K. i R. S. wymiar kary oscyluje w dolnej granicy zagrożenia mimo multirecydywy.

Jeżeli chodzi o R. G. (1), to w ocenie Sądu zachodziły podstawy do obligatoryjnego nadzwyczajnego złagodzenia kary na podstawie art. 60§3 kk. Poniżej przytoczone zostaną uwagi z Komentarza pod. red. M. M. do Kodeksu karnego, LEX, 2013, aktualne w niniejszej sprawie.

Instytucja określona w art. 60 § 3 kk znajduje zastosowanie tylko w odniesieniu do sprawcy, który współdziałał z innymi osobami przy popełnieniu przestępstwa. Należy zatem uznać, że osób współdziałających ze sprawcą winno być co najmniej dwie (uchwała SN z dnia 25 lutego 1999 r., I KZP 38/98, OSNKW 1999, nr 3-4, poz. 12; Ćwiakalski, Wybrane..., s. 7 i n.; tenże (w:) Zoll I, s. 762; Daszkiewicz, Mały..., s. 27 i n.). Pojęcie współdziałania obejmuje wszelkie zjawiskowe formy popełnienia czynu zabronionego w konfiguracji wieloosobowej (uchwała SN z dnia 25 lutego 1999 r., I KZP 38/98; wyrok SA w Katowicach z dnia 17 lutego 2000 r., II AKa 1/00, Prok. i Pr.-wkl. 2000, nr 9, poz. 18; wyrok SA w Katowicach z dnia 28 czerwca 2001 r., II AKa 180/01, Prok. i Pr.-wkl. 2002, nr 2, poz. 12; Sienkiewicz (w:) Górniok i in., t. 1, s. 559; Ćwiakalski (w:) Zoll I, s. 920). Należy podzielić stanowisko zaprezentowane w uchwale SN z dnia 25 lutego 1999 r., I KZP 38/98: "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". Por. glosy: D., OSP 1999, z. 7-8, poz. 148; K., OSP 1999, z. 10, poz. 179, oraz S., Przegląd..., s. 65. W doktrynie i orzecznictwie reprezentowany jest pogląd, że przekazanie informacji winno nastąpić w toku postępowania przygotowawczego (wyrok SA w Katowicach z dnia 29 kwietnia 1999 r., II AKa 264/98, Prok. i Pr.-wkl. 1999, nr 11-12, poz. 10; G., Kodeks, s. 123, który pisze, że ujawnienie winno nastąpić "przed wpłynięciem sprawy do sądu"). Przemawia za tym sformułowanie "wobec organu powołanego do ścigania przestępstw". Można reprezentować także pogląd, że przepis § 3 nie tworzy tego rodzaju czasowego ograniczenia i że przekazanie informacji może nastąpić również w toku rozprawy głównej, a nawet w postępowaniu odwoławczym, jeżeli na rozprawie obecny jest taki organ, na przykład prokurator (tak S., Szczególne..., s. 46 i n.). Wydaje się jednak, że wspomniane sformułowanie należy interpretować tak, iż przekazanie informacji winno nastąpić na tym etapie procesu karnego, kiedy jego gospodarzem jest organ powołany do ścigania przestępstw, a zatem w postępowaniu przygotowawczym.

Te uwagi stanowią potwierdzenie przyjętej przez Sąd kwalifikacji prawnej wobec R. G. (1). Nie usuwa jej chwilowe załamanie oskarżonego w czasie konfrontacji ze starszym recydywistą K. (k.559). Był pod wpływem silnych emocji, co odzwierciedla treść protokołu.

Kara 2 lat pozbawienia wolności jest adekwatna do podniesionych wyżej okoliczności i winna stanowić dostateczną przestrogę na przyszłość.

Orzeczone grzywny wzmagają represję karną i odpowiadają możliwościom majątkowym i zarobkowym oskarżonych.

Ponieważ użyty w czasie rozboju pistolet stanowił własność P. K. (1), Sąd orzekł przepadek na podstawie art. 44 § 2 kk. Natomiast czapka kominiarka została przekazana sprawcom przez S., dlatego jej przepadek został orzeczony wobec tego oskarżonego z uwagi na treść art. 44 § 7 kk.

Jeśli chodzi o czyn II przypisany P. K., to kara roku pozbawienia wolności należy wypełnia funkcję represyjną i prewencyjną wobec sprawcy powrotnego. Przepadek znajduje podstawę w art. 44 § 6 kk przy podkreśleniu, że nabój nie był użyty do przestępstwa rozboju.

R. G. za występki posiadania substancji psychotropowej został skazany na 6 miesięcy pozbawienia wolności. Jego młody wiek i uprzednia niekaralność skłoniły Sąd do wymierzenia łagodnej kary. Obligatoryjny przepadek substancji psychotropowej wynika z art. 70 ust. 2 Ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii.

Jako karę łączną dla R. G. (1) Sąd określił 2 lata pozbawienia wolności. Jednocześnie uznał, iż jego dotychczasowy tryb życia (k. 235, 282-284) pozwala na wysnucie prognozy, iż mimo niewykonania tej kary, nie wkroczy na drogę przestępstwa. Z tego powodu zawiesił warunkowo wykonanie kary na okres 5 lat. Ponieważ jest młodocianym w rozumieniu art. 115 § 10 kk, Sąd oddał go pod dozór kuratora.

Na poczet kar zaliczono oskarżonym okresy pozbawienia wolności w sprawie.

Co do kurtek, w które ubrani byli sprawcy w trakcie rozboju, to jedna stanowi własność brata R. G. (1) i dlatego należało ją zwrócić uprawnionej osobie a w drugą wprawdzie był ubrany R. G. (1), ale jednak ubrania wierzchniego nie można uznać za przedmiot służący do popełnienia przestępstwa (w przeciwieństwie do czapki kominiarki maskującej twarz), toteż zarządzono jej zwrot. Pozostałe przedmioty, których własności nie ustalono, zostały złożone do depozytu.

Jako że oskarżeni nie posiadają większych zasobów finansowych, Sąd zasądził od nich częściowo zwrot wydatków, zwolnił ich natomiast od opłat.

Prokurator w mowie końcowej wniósł o zasądzenie odszkodowania na podstawie art. 46§1 kk. Nie było to możliwe. Pokrzywdzony B. był przesłuchany na rozprawie i wobec niego termin upłynął po jego przesłuchaniu (art. 49a kpk) a pozostali dwaj tj. R. L. i T. O. nie składali żadnych wniosków (k.919). Ze względu na pominięcie dowodu z ich zeznań można byłoby twierdzić, że termin dla prokuratora był rozszerzony do momentu udania się przez Sąd na naradę (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 17 maja 2012 r. V KK 322/11, LEX nr 1212390, i nie podzielona ta część orzecznictwa, która opowiadała się za końcowym momentem w postaci zamknięcia przewodu sądowego). Jednak w zaistniałej sytuacji procesowej pokrzywdzeni L. i O. fizycznie uczestniczyli w rozprawie, znali przebieg postępowania dowodowego i zostali zapytani przez Sąd, czy składają jakieś wnioski. Byli pouczeni o swoich uprawnieniach (k.28,31). Nie można tego zrównać z sytuacją, gdy w ogóle nie doszło do przesłuchania pokrzywdzonego czy to w postępowaniu przygotowawczym czy przed sądem, a przecież takich przypadków dotyczy orzecznictwo sądów odwoławczych oraz Sądu Najwyższego prezentowane w systemie LEX. Z tego względu zdaniem Sądu dla prokuratora w ogóle nie otworzyła się możliwość złożenia wniosku na podstawie art. 46§1 kk, bowiem przed Sądem stawili się wszyscy pokrzywdzeni a prokurator nie działał w trybie art. 52§1 kpk. Sąd nie uznał za stosowne zasądzenie odszkodowania z urzędu w sytuacji, kiedy sami pokrzywdzeni nie widzieli takiej konieczności.

Na rzecz obrońców ustanowionych z urzędu na podstawie § 2 ust. 3 oraz § 14 ust. 2 pkt 5 i § 16 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 (Dz. U. Nr 163, poz. 1348 z późn. zm.) zasądzone stosowne wynagrodzenie.