

Sygn. akt II AKa 124/15

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 29 maja 2015r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie II Wydział Karny w składzie:

Przewodniczący: SSA – Ewa Pławgo

Sędziowie: SA – Anna Zdziarska

SA – Marzanna A. Piekarska-Drażek (spr.)

Protokolant: – st. sekr. sąd. Marzena Brzozowska

przy udziale Prokuratora Jerzego Mierzewskiego

po rozpoznaniu w dniu 29 maja 2015 r.

sprawy

1) M. B. (2) oskarżonego z art. 280 § 2 k.k. i art. 270 § 1 k.k.

2) D. P. (1) oskarżonego z art. 280 § 2 k.k.,

3) J. P. (1) oskarżonego z art. 280 § 2 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k.

na skutek apelacji, wniesionych przez obrońców oskarżonych

od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie

z dnia 18 grudnia 2014 r. sygn. akt VIII K 65/13

1. zmienia zaskarżony wyrok w stosunku do oskarżonych M. B. (2), D. P. (1) i J. P. (1) w ten sposób, że:

- uchyla orzeczenie o karach łącznych;

- czyn zarzucany oskarżonym w pkt II aktu oskarżenia kwalifikuje z art. 280 § 1 k.k. – wobec M. B. (2) i D. P. (1), a wobec J. P. (1) na podstawie art. 280 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. i za to na podstawie art. 280 § 1 k.k. skazuje każdego z nich na karę 2 (dwóch) lat i 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności;

2. utrzymuje w mocy wyrok w pozostałym zakresie;

3. na podstawie art. 85 k.k. i art. 86 § 1 k.k. orzeka kary łączne:

- wobec M. B. (2) 3 (trzy) lata pozbawienia wolności - biorąc za podstawę kary wymierzone przez Sąd Okręgowy za czyn I i III aktu oskarżenia oraz karę wymierzoną w pkt 1 niniejszego wyroku za czyn II aktu oskarżenia;

- wobec D. P. (1) i J. P. (1) kary po

3 (trzy) lata i 3 (trzy) miesiące pozbawienia wolności – biorąc za podstawę kary wymierzone za czyny z pkt I i II aktu oskarżenia;

4. na podstawie art. 63 § 1 k.k. zalicza oskarżonym na poczet kar łącznych okresy rzeczywistego pozbawienia wolności:

- M. B. (2) od dnia 25 listopada 2012 r. do dnia 16 grudnia 2012 r., od dnia 29 grudnia 2012 r. do dnia 25 marca 2014 r. i od dnia 9 kwietnia 2014 r. do dnia 16 października 2014 r.,

- D. P. (1) od dnia 19 grudnia 2012 r. do dnia 16 października 2014 r.,

- J. P. (1) od dnia 13 listopada 2012 r. do dnia 16 października 2014 r.;

5. zasądza od oskarżonych na rzecz Skarbu Państwa koszty postępowania w sprawie w częściach przypadających na każdego z nich oraz opłaty w kwocie po 400 zł. za obie instancje.

UZASADNIENIE

M. B. (2), D. P. (1) i J. P. (1) zostali oskarżeni o to, że:

I. w dniu 26 października 2012r. w miejscowości S. działając wspólnie i w porozumieniu z innym dotychczas nieustalonym mężczyzną posługując się niebezpiecznymi przedmiotami w postaci szpadla, pałki oraz pręta od lewarka, używając wobec D. K. (1) przemocy polegającej na uderzaniu tymi przedmiotami oraz kopaniu po całym ciele doprowadzili do stanu bezbronności wymienionego pokrzywdzonego, a następnie dokonali zaboru w celu przywłaszczenia portfela z zawartością dowodu osobistego, karty kredytowej C. B. (...), prawa jazdy, pieniędzy w kwocie 350 zł oraz telefonu komórkowego marki S. o łącznej wartości 470 zł na szkodę D. K. (1),

tj. o czyn z art. 280 § 2 k.k.

II. w dniu 26 października 2012r. w W., używając wobec M. L. (1) i O. B. (1) przemocy polegającej na biciu pięściami i pałką po całym ciele, dokonali rozboju w celu przywłaszczenia telefonu komórkowego marki N. (...) o nr (...) o wartości 200zł na szkodę M. L. (1) i kurtki, telefonu komórkowego oraz pieniędzy w kwocie 10 zł o łącznej wartości 260zł na szkodę O. B. (1),

tj. o czyn z art. 280 § 2 k.k.

a ponadto M. B. (2) o to, że:

III. w dniu 27 września 2012r. w P. w Biurze Podawczym S. (...)posłużył się podrobionym podaniem o zwrot poręczenia majątkowego z dnia 28 stycznia 2012r.,

tj. o czyn z art. 270 § 1 k.k.

Sąd Okręgowy w Warszawie, wyrokiem z dnia 18 grudnia 2014 r. w sprawie sygn. akt VII K 65/13,

oskarżonego M. B. (2), J. P. (1) i D. P. (1) uznał za winnych popełnienia zarzucanych im czynów i za to: za czyn opisany pod punktem I oskarżonego M. B. (2) z mocy art. 280 § 2 k.k. skazał na karę 3 (trzech) lat pozbawienia wolności, na podstawie art. 46 § 2 k.k. orzekł od oskarżonego na rzecz pokrzywdzonego D. K. (1) nawiązkę w kwocie 1000 (jeden tysiąc) złotych; oskarżonego D. P. (1) za czyn opisany pod punktem I z mocy art. 280 § 2 k.k. skazał na karę 3 (trzech) lat pozbawienia wolności, na podstawie art. 46 § 2 k.k. orzekł od oskarżonego na rzecz pokrzywdzonego D. K. (1) nawiązkę w kwocie 1000 (jeden tysiąc) złotych; oskarżonego J. P. (1) za czyn opisany pod punktem I z mocy art. 280 § 2 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. skazał na karę 3 (trzech) lat pozbawienia wolności, na podstawie art. 46 § 2 k.k. orzekł

od oskarżonego na rzecz pokrzywdzonego D. K. (1) nawiązkę w kwocie 1000 (jeden tysiąc) złotych; za czyn opisany podpunktem II oskarżonego M. B. (2) z mocy art. 280

§ 2 k.k. skazał na karę 3 (trzech) lat pozbawienia wolności, na podstawie art. 46 § 2 k.k. orzekł od oskarżonego na rzecz pokrzywdzonych M. L. (1) i O. B. (1) nawiązki w kwocie po 1000 (jeden tysiąc) złotych; oskarżonego D. P. (1) za czyn opisany pod punktem II z

mocy art. 280 § 2 k.k. skazał na karę 3 (trzech) lat pozbawienia wolności, na podstawie art. 46 § 2 k.k. orzekł od oskarżonego na rzecz pokrzywdzonych M. L. (1) i O. B. (1) nawiązki w kwocie po 1000(jeden tysiąc) złotych; oskarżonego J. P. (1) za czyn opisany pod punktem II z mocy art. 280 § 2 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. skazał na karę 3 (trzech) lat pozbawienia wolności, na podstawie art. 46 § 2 k.k. orzekł od oskarżonego na rzecz pokrzywdzonych M. L. (1) i O. B. (1) nawiązki w kwocie po 1000 (jeden tysiąc) złotych; oskarżonego M. B. (2) za czyn opisany pod punktem III z mocy art. 270 § 1 k.k. skazał na karę 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności, na podstawie art. 85 k.k. i 86 k.k. połączył orzeczone wobec oskarżonych kary pozbawienia wolności i wymierzył każdemu z nich jedną karę łączną pozbawienia wolności w wymiarze: oskarżonemu M. B. (2) 3 (trzech) lat pozbawienia wolności, oskarżonemu D. P. (1) 3 (trzech) lat i 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności, oskarżonemu J. P. (1) 3 (trzech) lat i 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności; na podstawie art. 63 § 1 k.k. na poczet orzeczonych kar pozbawienia wolności zaliczył oskarżonym okresy rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie i tak: oskarżonemu M. B. (2) okresy od 25 listopada 2012r. do dnia 16 grudnia 2012r., od dnia 29 grudnia 2012r. do dnia 25 marca 2014r. następnie od dnia 09 kwietnia 2014r. do dnia 16 października 2014r.; oskarżonemu D. P. (1) od dnia 19 grudnia 2012r. do dnia 16 października 2014r., oskarżonemu J. P. (1) od dnia 13 listopada 2012r. do dnia 16 października 2014r.; zasądza od oskarżonych po 400 (czterysta) złotych tytułem opłaty i obciąża ich kosztami postępowania w sprawie na rzecz Skarbu Państwa.

Wyrok zaskarżyli obrońcy wszystkich oskarżonych.

Obrońca M. B. (2), na podstawie art. 438 pkt 2 i 3 k.p.k. zarzucił:

Co do czynów opisanych w punkcie I i II aktu oskarżenia:

I. obrazę przepisów prawa procesowego, tj. przepisów art. 170 § 3 k.p.k. w zw. z art. 366 § 1 k.p.k. oraz art. 368 k.p.k. w zw. z art. 4 k.p.k. w zw. z art. 6 k.p.k. mającą wpływ na treść wyroku, wskutek nierozpoznania przez Sąd I instancji wniosku dowodowego obrońcy oskarżonego zawartego we wniosku z 16 grudnia 2013r. o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłych, zmierzającego do ustalenia właściwości fizycznych przedmiotów zabezpieczonych w toku postępowania przygotowawczego, tj. łopaty, pałki oraz pręta od lewarka, co miało kluczowe znaczenie dla oceny prawidłowości przyjętej przez Sąd meriti kwalifikacji prawnej czynu oskarżonego, a tym samym nieuwzględnienie w/w wniosku dowodowego bez wydania postanowienia o oddaleniu wniosku dowodowego w trybie art. 170 § 3 k.p.k., co w konsekwencji doprowadziło do zaniechania podjęcia decyzji co do wniosku dowodowego złożonego przez obrońcę oskarżonego skutkującego naruszeniem art. 366 § 1 k.p.k. oraz 368 k.p.k. i doprowadziło do sytuacji tożsamej z oddaleniem wniosku dowodowego, która to decyzja nie leży w kompetencjach przewodniczącego składu orzekającego, lecz wymaga postanowienia sądu,

a co prowadziło do błędów w ustaleniach faktycznych i dowolnego uznania przedmiotów zabezpieczonych w toku postępowania przygotowawczego za przedmioty podobnie niebezpieczne do broni palnej lub noża w rozumieniu art. 280 § 2 k.k.;

II. obrazę przepisów prawa procesowo, a mianowicie art. 410 k.p.k. w zw. z art. 424 § 1 k.p.k. w zw. z art. 7 k.p.k. i art. 4 k.p.k. w zw. z art. 391

§ 1 k.p.k. poprzez oparcie zaskarżonego wyroku na dowodach, które nie zostały przeprowadzone w toku rozprawy głównej, a mianowicie dowodach z protokolowanych czynności okazania, gdyż żaden protokół okazania wizerunków nie został ujawniony na rozprawie głównej, a pomimo to Sąd meriti uczynił podstawą zaskarżonego wyroku właśnie te dowody, pomimo że nie stanowiły one przedmiotu narady i nie mogły zostać poddane w jej trakcie ocenie, a zaniechanie przeprowadzenia dowodów z czynności okazania, w trakcie których pokrzywdzeni składali zeznania, było obligatoryjne ze względu na rozbieżności pomiędzy zeznaniami złożonymi w toku śledztwa a zeznaniami

pokrzywdzonych złożonymi na rozprawie głównej, co dowodzi niekompletności postępowania dowodowego i miało rażący i oczywisty wpływ na treść wyroku;

III. obrazę przepisów prawa procesowego, a mianowicie art. 170 § 1 pkt 4 k.p.k. w zw. z art. 366 § 1 k.p.k. w zw. z art. 6 k.p.k. w zw. z art. 5 § 2 k.p.k. poprzez oddalenie wniosku dowodowego obrońcy M. B. o uzupełniające przesłuchanie świadka D. K. (1) na rozprawie głównej, którego zeznania mają kluczowe znaczenie dla ustalenia zakresu odpowiedzialności oskarżonego, a konieczność przeprowadzenia tego dowodu była oczywista ze względu na potrzebę:

- a) okazania D. K. przedmiotów stanowiących dowody rzeczowe w niniejszej sprawie, które miały zostać użyte wobec D. K., w celu ustalenia czy w ogóle i - jeżeli tak - to które z tych przedmiotów były wykorzystane przez oskarżonych,
- b) skonfrontowania zeznań D. K. z zeznaniami złożonymi na rozprawie głównej przez H. K.,

co było bezwzględnie konieczne z uwagi na rażące rozbieżności pomiędzy depozycjami D. K. złożonymi w śledztwie a zeznaniami złożonymi przez tego pokrzywdzonego na rozprawie głównej, których treść wyklucza przecież prawidłowość opisu i kwalifikacji prawnej czynu zarzuconego, a następnie przypisanego oskarżonemu M. B., zaś ustalona przez Sąd a quo niemożność przeprowadzenia tego dowodu powinna skutkować rozstrzygnięciem wynikających stąd wątpliwości na korzyść oskarżonego, zwłaszcza że D. K. był w pełni świadomy, że jest ponownie wzywany przez Sąd i wezwania te - kilkukrotnie do niego kierowane - były przez niego notorycznie ignorowane, a taka postawa powinna również zostać uwzględniona przy ocenie wyjątkowo labilnych zeznań złożonych przez tego świadka, co w konsekwencji doprowadziło do oparcia ustaleń faktycznych sprawy w zakresie zarzutu opisanego w pkt I aktu oskarżenia, jedynie na fragmentarycznym i nierzetelnie przeprowadzonym dowodzie z zeznań w/w świadka, co skutkowało naruszeniem reguły wyrażonej w art. 5 § 2 k.p.k. i miało rażący i oczywisty wpływ na treść wyroku;

IV. obrazę przepisów prawa procesowego, a mianowicie art. 410 k.p.k. w zw. z art. 424 § 1 k.p.k. w zw. z art. 7 k.p.k. w zw. z art. 4 k.p.k. w zw. z art. 5 § 2 k.p.k. w zw. z art. 6 ust. 1 Konwencji Europejskiej poprzez zaniechanie rozważenia znaczenia i wymowy dowodów przeprowadzonych i ujawnionych dopiero w toku rozprawy głównej, a wprost świadczących na korzyść oskarżonego M. B. i wykluczających możliwość przypisania mu działania z zamiarem popełnienia przestępstwa rozboju, a w szczególności całkowite pominięcie wymowy i znaczenia:

- a) dowodu z dokumentacji fotograficznej miejsca popełnienia przestępstwa w miejscowości S., przekazanej do dyspozycji Sądu na końcowym etapie rozprawy głównej, na której utrwalono rzeczy stanowiące własność D. K., które - pomimo ich niekwestionowanej wartości materialnej (...) - nie stały się jednak przedmiotem zaboru;
- b) dowodu z telefonu komórkowego stanowiącego własność O. B., którego fakt zabezpieczenia na potrzeby niniejszego postępowania został ujawniony dopiero w toku rozprawy głównej, a o zwrocie tej rzeczy właścicielowi Sąd meriti orzekł prawomocnie w dniu 16 lutego 2015 roku;
- c) dowodu z zeznań H. K., u którego D. K. przebywał w czasie poprzedzającym popełnienie przestępstwa na jego szkodę,

co było bezwzględnie konieczne i obligatoryjne, gdyż fakt przeprowadzenia tych dowodów na rozprawie głównej skutkował koniecznością poddania ich rzetelnej ocenie i skonfrontowania z pozostałymi przeprowadzonymi dowodami, czego Sąd meriti nie uczynił i potraktował te dowody oraz wynikające z nich okoliczności per non est, co miało oczywisty i rażący wpływ na treść wyroku;

V. obrazę przepisów prawa procesowego, tj. art. 4 k.p.k., 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. w zw. z art. 424 § 1 k.p.k. poprzez:

- a) dowolną, sprzeczną z zasadami logicznego rozumowania i doświadczenia życiowego ocenę wyjaśnień oskarżonego M. B. (2) i uznanie ich za niewiarygodne w całości w sytuacji gdy wyjaśnień tych nie skonfrontowano ani z zeznaniami pokrzywdzonych, ani z dowodami rzeczowymi zabezpieczonymi w niniejszej sprawie, a w konsekwencji pominięcie wszystkich okoliczności wynikających z wyjaśnień oskarżonego, pomimo iż są one konsekwentne, szczegółowe i

korespondują ze zgromadzonym w sprawie materiałem dowodowym, a nadto poprzez niewyjaśnienie w uzasadnieniu wyroku dlaczego Sąd odmówił im wiary;

b) pominięcie okoliczności przyznawanej przez pokrzywdzonych O. B. (1) oraz M. L. (1), na którą wskazuje również M. B. (2), iż oskarżony domagał się od pokrzywdzonych zapłaty za tzw. podwózkę, a ci pokrzywdzeni dążyli do pożyczania pieniędzy w celu zapłacenia za tę usługę, a nadto pominięcie okoliczności, że oddany przez O. B. telefon zabezpieczono w samochodzie V. (...) podczas oględzin przeprowadzonych w dniu 05 listopada 2012r., co całkowicie wyklucza poprawność ustalenia, że M. B. działał z zamiarem popełnienia przestępstwa rozboju;

c) pominięcie okoliczności, iż w toku oględzin miejsca zdarzenia w miejscowości S. zabezpieczono torbę D. K. (1) z zawartością rzeczy, ubrań, w tym golarkę elektryczną oraz flakon perfum, co całkowicie wyklucza poprawność ustalenia, że M. B. działał z zamiarem popełnienia przestępstwa rozboju;

d) pominięcie okoliczności wynikającej z zeznań świadka H. K., który wskazuje, że świadek D. K. nie posiadał przy sobie żadnych pieniędzy co potwierdza fakt, iż H. K. musiał pożyczyć D. K. (1) w dniu 25 października 2012 roku pieniądze w kwocie 50 złotych, by ten mógł zapłacić za bilet powrotny do domu, co całkowicie wyklucza poprawność ustaleń Sądu meriti dotyczących mienia D. K. stanowiącego przedmiot zaboru, a ponadto wyklucza poprawność ustalenia, że M. B. działał z zamiarem popełnienia przestępstwa rozboju;

a które to okoliczności świadczą o braku zamiaru dokonania rozboju a ich pominięcie skutkowało błędem w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku;

a w konsekwencji prowadziło do błędnej kwalifikacji czynu zarzucanego oskarżonemu w punkcie I aktu oskarżenia za przestępstwo określone w art. 280 § 2 k.k., a nie przestępstwo 157 § 1 k.k. oraz czynu określonego w punkcie 11 aktu oskarżenia za przestępstwo określone w art. 280 § 2 k.k., a nie przestępstwo określone w art. 191 § 2 k.k. w zw. z art. 157 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.

Co do czynu opisanego w punkcie III aktu oskarżenia:

VI. obrazę przepisów prawa procesowego, tj. art. 2 § 1 i 2 k.p.k. w zw. z art. 4 k.p.k. w zw. z art. 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. w zw. z art. 424 § 1 k.p.k., poprzez nieprawidłową sprzeczną z zasadami logicznego rozumowania i dowolną ocenę przeprowadzonych dowodów i wyciągnięciu z nich błędnych wniosków, podczas gdy:

- z materiału dowodowego nie wynika, ażeby M. B. (2) w dniu czynu przebywał w S. (...),

- przesłuchane w tej sprawie w charakterze świadków E. Ś. (1), B. B. (1) i S. Ś., których zeznania Sąd I instancji uznał za wiarygodne, nie posiadają wiedzy na temat tego, aby M. B. (2) składał w S. (...) w/w wniosek,

- z niebudzącej wątpliwości co do jej rzetelności opinii biegłego z zakresu pisma ręcznego wynika, iż w żadnym miejscu w/w opisanego wniosku, którym miał posłużyć się M. B. (2) nie ujawniono jego charakteru pisma;

co prowadziło, wbrew nakazowi zawartemu w art. 5 § 2 k.p.k., do rozstrzygnięcia wątpliwości na niekorzyść oskarżonego i uznania M. B. (2) winnym zarzucanego mu czynu, pomimo braku jakichkolwiek dowodów jego winy,

a ponadto, tylko i wyłącznie, gdyby powyższe zarzutu nie zostały uwzględnione i - przyjmując na potrzeby poniższego zarzutu - prawidłowość dokonanych przez Sąd I instancji ustaleń faktycznych, na zasadzie art. 427 § 2 k.p.k. w zw. z art. 438 pkt 1 k.p.k. w zw. z art. 440 k.p.k. zaskarżonemu wyrokowi zarzucił:

W zakresie czynów opisanych w punkcie I i II aktu oskarżenia

1. naruszenie przepisu prawa materialnego, tj. art. 280 § 2 k.k. poprzez jego błędną wykładnię i przyjęcie, że: a/ pałka z tworzywa sztucznego o długości ok. 50 cm zabezpieczona w trakcie oględzin samochodu marki V. (...), której użyto wobec pokrzywdzonych M. L. oraz O. B. stanowi „inny przedmiot podobnie niebezpieczny do broni palnej lub noża”, w sytuacji gdy w orzecznictwie przyjmuje się - w odniesieniu do podobnych, chociaż z pewnością masywniejszych

przedmiotów - że „pałka policyjna typu tonfa oraz pałka teleskopowa nie są niebezpiecznymi przedmiotami w rozumieniu art. 280 § 2 k.k. oraz art. 159 k.k.”. sygn. akt II AKa 260/09, KZS 2010/7-8/62); b/ łopata, pręt od lewarka i pałka, których miano użyć wobec pokrzywdzonego D. K., stanowią „inne przedmioty podobnie niebezpieczne do broni palnej lub noża”, podczas gdy właściwości tych przedmiotów nie spełniają tego kryterium i nie mogą być za takie przedmioty uznane.

W zakresie czynu opisanego w punkcie I i II aktu oskarżenia;

2. naruszenie przepisu prawa materialnego, tj. art. 91 § 1 k.k. poprzez jego nieprawidłowe niezastosowanie, w sytuacji gdy przestępstwa przypisane M. B. (2) w punktach I i II zaskarżonego wyroku spełniają przesłanki ustawowe niezbędne do ich zakwalifikowania jako ciągu przestępstw, a niezastosowanie przedmiotowego przepisu skutkowało surowością kary wymierzonej oskarżonemu w zaskarżonym wyroku z uwagi na nieustalenie jej wymiaru w sposób przewidziany w niezastosowanym przepisie.

Na zasadzie art. 427 § 1 k.p.k. w zw. z art. 437 § 1 k.p.k. wniósł o uchylenie zaskarżonego orzeczenia i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

Obrońca oskarżonego D. P. (1), na podstawie art. 438 pkt 2 k.p.k. zarzucił: rażąco obrazę przepisów postępowania karnego mającą wpływ na treść skazującego D. P. (1) wyroku a przede wszystkim:

1. art. 410 k.p.k. przez dokonanie ustaleń odnośnie winy D. P. (1) sprzecznie z całokształtem okoliczności ujawnionych w toku rozprawy głównej albowiem z zeznań D. K. (3) i M. L. (1) wynika, że nie tylko nie brał udziału w zarzuconych mu aktem oskarżenia czynach, ale wręcz odwrotnie starał się zapobiec przestępstwom i odciągał M. B. (2) od pokrzywdzonych a zeznania te znajdują potwierdzenie w wyjaśnieniach współoskarżonych,

2. art. 2§2, 4, 7 k.p.k. przez przyjęcie dowolnych niezgodnych z rzeczywistym stanem faktycznym ustaleń przy przekroczeniu granic swobodnej oceny dowodów wyłącznie na niekorzyść oskarżonego D. P. (1),

3. pominięcie przeprowadzenia z urzędu okazania pokrzywdzonym M. L. (1) i O. B. (1) na rozprawie zabezpieczonych w toku postępowania przygotowawczego telefonów czy je rozpoznają, nieprzeprowadzenie ekspertyz w celu ustalenia linii papilarnych sprawców na narzędziach zabezpieczonych w samochodzie oraz śladów krwi, nie zażądanie opinii biegłych z dziedziny medycyny sądowej, czy łopata i tuba plastikowa zabezpieczone przez Policję są niebezpiecznymi przedmiotami w rozumieniu art. 280 §2 k.k. a nawet nie sprawdzenie czy kurtka, którą utracił O. B. (1) jest rzeczywiście wartości 260,00 zł i czy nadal pozostaje w bagażniku samochodu.

Zgłosił też zarzut naruszenia prawa materialnego przez przyjęcie niewłaściwej kwalifikacji prawnej z art. 280 §2 k.k. zamiast czynu z art. 191 §1 k.k. polegającego na stosowaniu przemocy w celu zmuszenia pokrzywdzonych M. L. (1) i O. B. (1) do zapłaty za przejazd samochodem z P. do W. (zarzut II).

Na podstawie art. 437 §1 k.p.k., wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie oskarżonego ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania przez Sąd I instancji.

Obrońca oskarżonego J. P. (1), na podstawie art. 438 pkt 2 k.p.k. zarzucił obrazę przepisów postępowania karnego mającą wpływ na treść ferowanego wyroku a w szczególności:

1) art. 2 § 2, 4, 7 k.p.k. przez dokonanie ustaleń niezgodnych z rzeczywistością, uwzględnienie okoliczności wyłącznie na niekorzyść oskarżonego i niesłuszne przyjęcie, że J. P. (1) wysiadł z samochodu i brał udział w napadzie rabunkowym na D. K. (1) i przy użyciu niebezpiecznego narzędzia pomimo, że pokrzywdzony na rozprawie stwierdził kategorycznie, że rozpoznał jedynie M. B. (2) i nikt ze współoskarżonych i świadków nie potwierdził udziału J. P. (1) w tym przestępstwie i żaden dowód nie potwierdza, że trzymał w ręku niebezpieczne narzędzie a także przez niesłuszne przyjęcie, że J. P. (1) brał udział w napadzie rabunkowym na M. L. (1) i O. B. (1) pomimo, że poza wadliwym przeprowadzeniem okazań pokrzywdzonym z pominięciem wszystkich osób jadących samochodem i uczestniczących w zdarzeniach nie istnieje jakikolwiek dowód, ażeby J. P. (1) wysiadał z samochodu i ażeby użyte zostało przez niego

niebezpieczne dla życia narzędzie, bo tekturowa czy plastikowa tuba nie spełnia wykładni dotyczącej niebezpiecznego narzędzia,

2) zgłosił także zarzut naruszenia prawa materialnego przez niewłaściwą kwalifikację art. 280 §2 k.k. co do czynu II.

Na podstawie art. 437 §1 k.p.k., wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie oskarżonego ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania przez Sąd instancji.

Prokurator obecny na rozprawie apelacyjnej wniósł o utrzymanie w mocy zaskarżonego wyroku.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacje obrońców oskarżonych M. B. (2), D. P. (1) i J. P. (1) były zasadne jedynie w zakresie zarzutu dotyczącego skazania za czyn II aktu oskarżenia i to tylko odnośnie do podstawy prawno-materialnej przestępstwa rozboju kwalifikowanego, ze względu na sposób działania sprawców wyróżniający się, m.in. posługiwaniem się podobnie niebezpiecznymi przedmiotami co nóż czy broń palna.

Na uwzględnienie zasługiwał więc częściowo zarzut VI 1 apelacji adw. B. Z. (osk. M. B.), zarzut II. 3 apelacji adw. K. S. (osk. D. P.) oraz zarzut II. 2. apelacji adw. A. S. (osk. J. P.).

Dwaj ostatni skarżący celnie skierowali ten zarzut w kwalifikację prawną czynu z pkt II a/o, natomiast obrońca skarżonego M. B. (2) bezzasadnie rozciągnął go na kwalifikację obydwu przypisanych oskarżonym rozbojów, wywodząc, że nie tylko pałka (rurka), którą bito pokrzywdzonych (zarzut I i II aktu skarżenia), czy metalowy pręt od lewarka ale także metalowa łopata użyta w zajściu opisanym w pkt I aktu oskarżenia nie ma cech niebezpiecznego narzędzia, w rozumieniu art. 280 § 2 k.k.

Jakkolwiek obrońcy D. P. i J. P. wykluczają w ogóle aktywny udział tychże w rozbojach (bicie pokrzywdzonych), do czego Sąd Apelacyjny odniesie się w dalszej części uzasadnienia i jakkolwiek skarżący określają przedmiot wówczas użyty: pałka z tworzywa sztucznego, plastikowa pałka, tekturowa tuba, to niewątpliwie ustalony i zabezpieczony w sprawie przedmiot nie ma żadnych niebezpiecznych właściwości fizycznych. Biała pałka z tworzywa sztucznego o długości 50 cm, zabezpieczona podczas oględzin samochodu V. (...), którym poruszali się oskarżeni w noc obu rozbojów, rozpoznana stanowczo przez pokrzywdzonych M. L. (1) i O. B. (1) (k. 488 – zdjęcie nr 3, k. 477, 480, 483 – okazania przedmiotów czyn II aktu oskarżenia), opisana przez D. K. (1) (czyn I aktu oskarżenia), ze względu na obły kształt i niewielką masę, mały przekrój nie stanowi ze swej natury zagrożenia dla zdrowia czy życia ludzkiego, także podczas użycia w sposób niezgodny z przeznaczeniem, a więc do pobicia człowieka. Jest to okoliczność tak oczywista, że dalsze wywody na ten temat są zbędne.

Ustalenia Sądu Okręgowego dotyczące zaliczenia tego przedmiotu do kategorii niebezpiecznych, w rozumieniu prawa karnego, są na tyle powierzchowne, a właściwie pozbawione jakiegokolwiek relacji (podobnie uzasadnienie aktu oskarżenia), że należy uznać je za bezzasadne .

Na str. 8 i 14 uzasadnienia wyroku Sąd Okręgowy stwierdza po prostu (w odniesieniu do pałki), że sprawcy posługiwali się niebezpiecznym przedmiotem, co tłumaczy przyjęcie kwalifikacji prawnej czynów na podstawie art. 280 § 2 k.k. (następne strony). Sąd nie prowadził żadnych rozważań o właściwościach tego przedmiotu, czy to ze względu na jego cechy, czy też sposób użycia. Trudno nawet oczekiwać takich rozważań, bo prowadziłyby one do oczywistego wniosku o braku niebezpiecznych cech.

Uwadze Sądu Okręgowego umknął znamieny fakt, że prokurator w opisie czynu II aktu oskarżenia nie użył w ogóle określenia „niebezpieczny przedmiot” w odniesieniu do pałki wskazanej jako jedyny przedmiot użyty przez sprawców do bicia pokrzywdzonych. Mimo to dokonał kwalifikacji prawnej czynu na podstawie art. 280 § 2 k.k., co bezrefleksyjnie przejął Sąd przy skazaniu. Jest to kwalifikacja oczywiście bezpodstawna, skoro prawidłowe ustalenia faktyczne wskazują na użycie pałki przez M. B. i uderzenie pięścią przez J. P..

Przyznając rację wszystkim apelującym co do błędnej kwalifikacji prawnej przestępstwa z pkt II aktu oskarżenia Sąd Apelacyjny dokonał zmiany wyroku w tym zakresie kwalifikując rozbój z art. 280 § 1 k.k., jako że wszyscy oskarżeni, w tym także stojący obok bijących D. P., działali wspólnie i realizowali czynnie role przestępne: zabór rzeczy, żądanie wydania pieniędzy, przeszukania odzieży pokrzywdzonych.

Pozostając jeszcze przy zarzucie naruszenia art. 280 § 2 k.k. Sąd Apelacyjny nie uznał części tego zarzutu sformułowanego w apelacji obrońcy M. B. (pkt VI.1.), gdyż skarżący niezasadnie rozciąga zarzut na cechy przedmiotu w postaci łopaty (czyn I a/o). O ile należy uznać rację skarżącego odnośnie do braku cech niebezpiecznych rzeczowej pałki, a także pręta od lewarka, którymi bito D. K., o tyle podobne twierdzenie w odniesieniu do metalowej łopaty z drewnianym trzonkiem jest bezpodstawne.

Dwa przedmioty wymienione na wstępie (pałka i pręt) nie powinny być z pewnością przypisane do zbioru niebezpiecznych, jak uczynił to Sąd Okręgowy. Prawidłowy opis czynu przypisanego oskarżonym w zakresie I zarzutu aktu oskarżenia powinien więc wskazywać na jeden niebezpieczny przedmiot, którym była metalowa łopata. Pozostałe dwa przedmioty użyte do bicia D. K. pozostają poza tą kategorią. Ponieważ jednak opis ten pozostaje bez wpływu na kwalifikację prawną rozbój, którą wyznacza użycie choćby jednego niebezpiecznego przedmiotu, Sąd Apelacyjny nie dokonał korekty wyroku w tej części, akcentując w swoim uzasadnieniu prawidłowy opis.

Zarzut VI. 1. apelacji obrońcy oskarżonego M. B. wiąże się nierozzerwalnie z wątpliwościami jakie prezentuje skarżący w pkt I, pkt II a i pkt V b apelacji, dotyczącymi cech użytego przedmiotu w postaci łopaty i zmierzają do dalej idących wniosków o kwalifikacji prawnej czynów zarzuconych w pkt I i II aktu oskarżenia.

Drogą tą, choć w mniej rozbudowanej postaci, podąża także obrońca D. P., który podobnie jak pierwszy ze skarżących uważa, że oskarżeni jedynie żądali należnej im zapłaty za przejazd, stąd zaproponował kwalifikację czynu II na podstawie art. 191 § 2 k.k.

Obrońca oskarżonego M. B., bacząc na przyznanie się tegoż do bicia pokrzywdzonych (pałką i łopata) uznał za uzasadnioną kwalifikację z art. 191 § 2 k.k. w zw. z art. 157 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w odniesieniu do czynu II oraz z art. 157 § 1 k.k. w odniesieniu do czynu I.

Próba przekonania Sądu odwoławczego do takich kwalifikacji czynów jest niemożliwa, wprost karkołomna, w sytuacji, gdy absolutnie konsekwentne zeznania wszystkich pokrzywdzonych dowodzą zamiaru rozbójniczego sprawców. W obydwu przypadkach oskarżeni nie ustalali, nie negocjowali w zwyczajny, spokojny, pokojowy sposób warunków podwiezienia pokrzywdzonych, w tym zapłaty za przejazd ale udając początkowo chęć pomocy, nieoczekiwanie i bezwzględnie zażądali wydania pieniędzy lub cennych rzeczy.

Nawet jeśli napaść rozbójniczą poprzedziło żądanie zapłaty za przejazd, jak w przypadku pokrzywdzonych L. i B. („podwózka kosztuje 100 zł”), to następujące po tym groźby użycia siekiery, sprzedaży organów, brutalne pobicie, zabranie i poszukiwanie pieniędzy (K.) lub innych wartościowych przedmiotów, świadczy jednoznacznie, że celem oskarżonych w obydwu przypadkach było ograbienie ofiar, a tzw. „podwózka” stała się pretekstem i sposobem na rozbój. Należy však pamiętać, że nie był to jednostkowy przypadek ale dwukrotne, podobne działanie w ciągu jednej nocy. Poza tym sam oskarżony M. B., ani D. K. nie wiążą napaści na tegoż pokrzywdzonego z żądaniem zapłaty za przewóz ale z kwestią zamówienia, czy próby użycia narkotyków. Tak więc motywy ataku podawane przez niektórych oskarżonych są niewiarygodne i nielogiczne, gdyż jedynym celem groźenia i bicia pokrzywdzonych był rabunek.

Sąd Okręgowy nie pominął okoliczności żądania pieniędzy za przejazd, jak zarzuca obrońca M. B. w pkt V b apelacji, ale logicznie uznał, że żądanie to zapoczątkowało zamach rozbójniczy na O. B. i M. L. i nie jest elementem ekskulpującym oskarżonych.

Uzurpowanie sobie prawa do żądania zwrotu wierzytelności i rzekomo subiektywne przekonanie sprawców o istnieniu takiego długu przeczy bezpośrednim dowodom, zasadom logiki i doświadczenia życiowego, dlatego wnioski skarżących o zmianę kwalifikacji prawnej czynu II aktu oskarżenia w kierunku art. 191 § 2 k.k. są oczywiście

bezzasadne. Niedorzecznie wprost, w realiach sprawy, brzmi określenie adw. B. Z. o „dążeniu do zapłacenia za usługę” (str. 5) i nie wymaga dalszego komentarza w sytuacji, gdy M. B. przyznał się do pobicia D. K. łopata, zaś M. L. i O. B. pałką; pierwszego bo brał narkotyki, kolejnych, bo go „zastrasza”. Motyw działania wskazywany przez obrońców nie przystaje więc nawet do linii obrony przyjętej ostatecznie przez oskarżonych, którzy przed Sądem przystali do wersji M. B. o biciu pokrzywdzonych przez niego.

Także próba podważenia zamiaru rozboju na osobie D. K. poprzez eksponowanie pozostawienia na miejscu przestępstwa jego rzeczy osobistych, które oskarżeni porzucili po przeszukaniu (apelacja obrońcy oskarżonego B.) oraz faktu ujawnienia w samochodzie sprawców telefonów pozostałych pokrzywdzonych, okazała się nieudolna.

Obrońca M. B. wyciąga błędny wniosek, iż porzucenie przez oskarżonych części rzeczy D. K. (ubranie, golarka, perfumy) przeczy zamiarowi rozboju, w sytuacji gdy oskarżeni zabrali łup najbardziej wartościowy, tj. portfel z pieniędzmi, dowodem osobistym, prawem jazdy i kartą kredytową oraz telefon.

Jest oczywistym, że to napastnicy wybierają i decydują co przywłaszczą, a pieniądze, inne środki płatnicze, a nawet dokumenty są wartościowe. Rezygnacja z kilku osobistych drobiazgów ofiary nie zmienia wnioskowania o rozbójniczym zamiarze oskarżonych. Podobnie jak odnalezienie telefonów pokrzywdzonych w pierwszym chronologicznie przestępstwie (czyn II aktu oskarżenia). Fakt, że oskarżeni zostawili tam zabrane rzeczy, a nawet po rozboju uznali je za nieprzydatne, nie zmienia ustaleń o zabraniu pieniędzy D. K., a wobec ich braku u B. i L. pobiciu, groźeniu, przeszukaniu pokrzywdzonych w celu zabrania każdej cenniejszej rzeczy.

Ujawnienie telefonu pokrzywdzonego O. B. w samochodzie oskarżonych jest dowodem silnie obciążającym, nie zaś przeciwnym, jak chcą go widzieć skarżący.

Protestujący przeciwko uznaniu J. P. winnym jego obrońca, neguje skazanie twierdzeniem, o braku logiki w ustaleniu, że oskarżony „poszukiwał złota u biednych pokrzywdzanych, nie posiadających pieniędzy na przejazd taksówką” (str. 5). Komentując ten fragment uzasadnienia apelacji można jedynie stwierdzać, że autor nadużywa zasad logicznego rozumowania, jeśli sugeruje, że oskarżeni przeszukiwali pokrzywdzonych w celu odnalezienia cennych pokładów kruszcu lub kamieni szlachetnych.

Zasady zwykłego doświadczenia życiowego podpowiadają, że w sytuacji gdy ofiara odmawia wydania pieniędzy, albo mówi że ich nie ma, napastnicy sami poszukują wartościowych rzeczy, którymi zwykle jest łańcuszek, bransoletka czy zegarek. Takie rzeczy posiada znakomita większość osób, także wówczas, gdy nie ma przy sobie pieniędzy. O celu przeszukania świadczą najlepiej zeznania O. B. i M. L..

Pozostając przy tej ostatniej kwestii, Sąd Apelacyjny nie uznał twierdzenia obrońcy M. B., jakoby D. K. nie ukradziono pieniędzy, gdyż ich nie miał, ani dowodu osobistego, bo dysponował nim podczas pierwszego przesłuchania (apelacja obrońcy oskarżonego D. P. i wystąpienie na rozprawie apelacyjnej). Swoje wnioski o braku pieniędzy obrońca M. B. opiera wyłącznie na zeznaniach H. K. (2) – kolegi D. K., u którego pokrzywdzony miał nocować przed rozbojem. Obrońca spekuluje, że skoro D. K. chciał pożyczyć od świadka 50 zł, to z pewnością nie miał żadnych pieniędzy. Po pierwsze wnioskowanie to, nawet w przypadku braku zeznań D. K. odnośnie posiadania wyższej kwoty, można obrócić przeciwko oskarżonym wywodząc, że D. K. w chwili rozboju na pewno posiadał co najmniej 50 zł. Po drugie dowód z zeznań H. K. poruszony przez skarżącego w pkt IV c i V d apelacji nie upoważnia do wykluczenia wersji pokrzywdzonego D. K. o posiadaniu kwoty 350 zł.

Wiarygodność zeznań obu świadków w tej kwestii jest poruszona w zarzutach dotyczących naruszenia art. 4, 7, 5 § 2, 410 i 424 § 1 k.p.k., a nawet art. 6 ust. 1 Konwencji Europejskiej.

Obrońca M. B. twierdzi, że „zaniechano rozważenia znaczenia i wymowy dowodów wykluczających możliwość przypisania działania z zamiarem rozboju”. Obok „całkowicie pominiętych” dowodów w postaci zdjęć z miejsca zdarzenia (ubrania K.) i przeszukania samochodu sprawców (telefon B.), obrońca wymienia właśnie zeznania H. K.. Dowody wymienione w pkt IV a i b zostały dostarczone przed Sąd w postaci fotograficznej, co ma charakter

wtórny wobec protokołów czynności oględzin miejsca i rzeczy, które znajdowały się w aktach śledztwa (k. 82-84, 189, 200-201, 367-369, 488) i zostały prawidłowo ujawnione i ocenione przez Sąd meriti. Ocena ta znalazła należyty wyraz w pisemnym uzasadnieniu wyroku i polegała na logicznym i rozumnym wnioskowaniu Sądu.

Wskazywało ono na wiarygodność zeznań D. K. i J. C. co do miejsca, czasu i przebiegu rozboju, a także na podobną wiarygodność O. B. i M. L.. Dowody te nie wywołały wątpliwości, które widzi skarżący ale ocenione przez Sąd Okręgowy obiektywnie i zgodnie z art. 7 k.p.k. stanowiły dowody pośrednie (poszlaki) logicznie powiązane ze świadectwem pokrzywdzonych, o czym już mówiono.

Wyciąganie opacznych wniosków z każdego dowodu pośredniego z osobna, jak czynią skarżący jest oderwane od procesowych zasad oceny dowodów, których naruszenie zarzucają. Tak właśnie czyni obrońca M. B. także z dowodem z zeznań H. K., do których nawiązuje aż w trzech miejscach: pkt III b, pkt IV c i pkt V d, upatrując w depozycjach osoby, która nic nie wiedziała o rozboju niezwyklego znaczenia dla oceny znamion przestępstwa.

Inny punkt widzenia Sądu Okręgowego skarżący traktuje jako naruszenie szeregu przepisów już wymienionych oraz art. 170 § 1 pkt 4 k.p.k. w zw. z art. 366 § 1 k.p.k. i art. 6 k.p.k. Pomijając defekt apelacji polegający na każdorazowym przywoływaniu przepisów proceduralnych o charakterze ogólnym, co uczynili wszyscy skarżący (art. 2 § 2, art. 4, art. 6 k.p.k.), należy wprost zanegować zasadność wszystkich zarzutów mówiących o naruszeniu swobodnej oceny dowodów i takich błędów proceduralnych, które przy dopuszczeniu i ocenie zeznań H. K. miałyby zaważyć na błędnym ustaleniu okoliczności sprawy, w tym zamiaru rozboju.

Obrońca M. B. mówiąc o zaniechaniu konfrontacji zeznań tego świadka z zeznaniami D. K. myli czynność procesową konfrontacji osób – postawienia do oczu - z oceną różnych zeznań osób. Domyślnym celem każdego z zarzutów apelacji jest podważenie wiarygodności zeznań D. K. o przebiegu rozboju. Konfrontacja ze świadkiem H. K. była oczywiście zbędną i nieprzydatną, skoro na wstępie swych zeznań (k. 1945-1946) oświadczył: „Nie mam pojęcia kiedy miało miejsce pobicie K.. Słyszałem, że był pobity więcej niż jeden raz”. Świadek zeznał, że przencocował kolegę raz i pożyczył mu 50 zł, z czego H. K. wnioskował, że pokrzywdzony nie miał pieniędzy na bilet z W. do Ż..

Wniosek ten, nie poparty żadnym dowodem, ani słowami D. K. do świadka, przenosi obecnie obrońca do apelacji jako argument, że D. K. skłamał mówiąc, że skradziono mu 350 zł. Obrońca wyciąga z zeznań H. K. radykalny i nieuprawniony wniosek, że D. K. „nie posiadał żadnych pieniędzy”.

Nie kwestionując szczerości zeznań H. K., jak uczynił to Sąd Okręgowy (str. 5 uzasadnienia), dostrzegając wszystkie elementy tej relacji nie można przesądzić, że po 2 latach dobrze pamiętał okoliczności, skoro nie interesował się zwrotem pieniędzy, ani telefonu, a przede wszystkim nie znał daty spotkania. Świadek zeznał też, że wypili razem z D. K. parę piw jak nocował, nie zażywali narkotyków, czego nie zauważają skarżący, twierdząc, że „był pod działaniem dużej ilości alkoholu i środków psychotropowych”, co czyni jego depozycje bezwartościowymi (apelacja oskarżonego D. P.).

Wnioski jakie wyciągają obrońcy, m.in. na tle zeznań H. K., co do pieniędzy posiadanych przez pokrzywdzonego, jak też jego stanu psychofizycznego są spekulacjami, bo nie wynikają z żadnych reguł procesowej oceny całokształtu dowodów.

Zeznania te absolutnie nie wykluczają wersji D. K., bowiem ten mógł równie dobrze pożyczyć pieniądze na inny cel niż podróż (mając własne), mógł uzyskać pieniądze także po wyjściu od kolegi, itd. Celem postępowania nie było wyjaśnienie skąd pokrzywdzony miał pieniądze ale w jakich okolicznościach go ich pozbawiono, a zeznania H. K. bliżej dowodzą ich posiadania niż braku. Nie wolno przy tym pomijać całkowicie konsekwentnych zeznań pokrzywdzonego, kilkakrotnie, starannie przesłuchanego, który zeznał, że skradziono mu 350 zł.

Zeznania H. K. wspierają także zeznania pokrzywdzonego odnośnie tego, że nie był on pozbawiony świadomości, skoro dużo wcześniej wypił z kolegą niewielką ilość alkoholu i nie brał tam innych środków.

H. K. będąc podobnie uzależniony powstrzymywał się od takich sytuacji, gdyż mieszkał z dziewczyną, która tego nie tolerowała.

Tak więc wnioski, które wyciąga obrońca M. B. o znaczeniu zeznań K. K. są mylne, a nawet nieprawdziwe we fragmencie zarzucającym naruszenie art. 410 i 424 k.p.k.

Przesłuchanie świadka przed Sądem (na wniosek obrony) poprzedziło długotrwałe ustalenie danych świadka (imię) i miejsca pobytu. Przesłuchanie na rozprawie w dniu 8 września 2014 r. odpowiadało wymogom art. 171 k.p.k. w zw. z art. 167 k.p.k. Strony nie były ograniczone w zadawaniu pytań, dlatego zarzuty natury procesowej są nieuzasadnione. Wielomiesięczne próby ponownego wezwania przed Sąd D. K. miały na celu okazanie mu dowodów rzeczowych, tj. narzędzi które opisał w czasie śledztwa jako używane do pobicia (wniosek obrońcy złożony na rozprawie w dniu 12 maja 2014 r. k. 1624), nie zaś „konfrontację zeznań” tych osób, o której pisze obrońca w apelacji. Oddalenie wniosku dowodowego o ponowne przesłuchanie pokrzywdzonego, które nastąpiło po wielokrotnych próbach ustalenia miejsca pobytu D. K. (rozprawa 11 grudnia 2014 r. k. 2152v i ustalenie miejsca pobytu k. 1668-1767), nie naruszało art. 170 § 1 k.p.k., bowiem Sąd wyczerpał możliwości przeprowadzenia dowodu, a przede wszystkim nie zachodziła konieczność dowodzenia w ten sposób, że M. B. bił pokrzywdzonego metalową łopata, którą sam wydał i wskazał jako to właśnie narzędzie, podobnie co do pałki, znalezionej w samochodzie i stanowczo rozpoznanej przez L. i B.. Ujawniono w samochodzie także pręt od lewarka, którego wprowadzie nikt nie rozpoznał lecz jego użycie nie determinowało przypisania oskarżonym znamion konkretnych przestępstw (wobec stanowczego ustalenia, że w napadzie na D. K. użyto niebezpiecznego narzędzia w postaci łopaty).

Okazanie więc D. K. tychże przedmiotów nie miało żadnego istotnego znaczenia dla wyniku sprawy, bowiem nie dostarczyłoby bardziej precyzyjnego dowodu, niż uczynili to oskarżony M. B. i dwaj pozostali pokrzywdzeni.

Pozostając przy kwestii identyfikacji przedmiotów przestępstwa, Sąd Apelacyjny nie uznał zarzutu I apelacji obrońcy oskarżonego M. B. widzącego konieczność powołania biegłego sądowego do „ustalenia właściwości fizycznych przedmiotów zabezpieczonych w toku postępowania przygotowawczego” i twierdzącego że nie czyniąc zadość takiemu wnioskowi Sąd Okręgowy naruszył art. 170 § 3, 366 § 1, 368 k.p.k. w zw. z art. 4 i 6 k.p.k.

W podobnym tonie utrzymany jest zarzut II 3 apelacji obrońcy oskarżonego D. P., który zarzuca „niezażądanie opinii biegłych z zakresu medycyny sądowej”, przy czym pomija brak własnej inicjatywy dowodowej w tej kwestii przed Sądem I instancji.

Obrońca J. P. zarzuca w uzasadnieniu swej apelacji, że nie zabezpieczono odcisków palców, ani śladu krwi na narzędziach, żaden biegły nie wypowiedział się jakie obrażenia zadano, którym narzędziem, stąd wnosi, że nie udowodniono by oskarżony trzymał takie narzędzie (zarzut II.1. apelacji).

Podstawowa odpowiedź na tak postawione zarzuty padła już na wstępie niniejszego uzasadnienia i w części wyroku zmieniającej kwalifikację prawną czynu z pkt II aktu oskarżenia z art. 280 § 2 k.k. na art. 280 § 1 k.k., Sąd Apelacyjny wyraźnie rozgraniczył przedmioty użyte do przestępstwa, uznając cechy niebezpieczne w rozumieniu art. 280 § 2 k.k. tylko w stosunku do metalowej łopaty (zwanej przez niektórych szpadlem), natomiast wyłączył z tego zbioru pozostałe rzeczy, czyli pręt od lewarka i pałkę – pręt z tworzywa sztucznego użyty przez M. B. do pobicia O. B. i M. L.. Sąd zwrócił uwagę, że skazanie za czyn I aktu oskarżenia nie powinno sugerować, że dwa ostatnie przedmioty należą do zbioru niebezpiecznych i że przekonanie Sądu Okręgowego odnośnie do takich cech, przedstawione w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, jest błędne.

Faktem jest także, że Sąd meriti nie przeprowadził żadnych rozważań w celu bliższego opisu cech tych przedmiotów, przyjmując a priori, za aktem skarżenia, że wszystkie są niebezpieczne w rozumieniu art. 280 § 2 k.k.

W związku z tym Sąd Apelacyjny uznał zasadność zarzutów dotyczących naruszenia prawa materialnego ale w tym względzie celne byłyby ewentualnie zarzuty dotyczące braków uzasadnienia wyroku, które obrońca oskarżonego M. B. zawarł nietrafnie w wielu punktach apelacji, lecz nie w I, dotyczącym właśnie oceny cech przedmiotów użytych do

przestępstwa. Natomiast próba podważenia skazania, w tym kwalifikacji prawnej czynu i aktu oskarżenia, za pomocą innych zarzutów o charakterze proceduralnym, w tym naruszenia procedury dopuszczenia lub oddalenia dowodów, jest niecelowa, w sytuacji gdy nie wykazano wpływu naruszenia na rozstrzygnięcie. Wpływu takowego nie sposób dowieść, nawet w przypadku naruszenia art. 170 § 3 k.p.k. (brak formalnego rozstrzygnięcia wniosku), gdy żądanie powołania biegłych do oceny okoliczności prostych oczywistych – nie wymagających wiadomości specjalnych – jest oczywiście bezzasadne. Wydanie zatem w tym względzie postanowienie, lub jego brak, nie wywarło żadnego wpływu na treść rozstrzygnięcia i nie świadczy o braku obiektywizmu Sądu, naruszeniu prawa do obrony, czy nienależytym kierowaniu rozprawą przez przewodniczącego.

Zarzucając naruszenie art. 366 § 1 k.p.k. skarżący zapominają, że obowiązkiem kierującego rozprawą jest baczne czuwanie nad tym, by zostały wyjaśnione wszystkie istotne okoliczności sprawy. Ocena cech przedmiotów użytych do bicia pokrzywdzonych w czasie rozbojów była jedną z istotnych okoliczności (w odniesieniu do kwalifikacji prawnej czynów), ale nie wymagającą wiadomości specjalnych z zakresu mechanoskopii czy medycyny sądowej, a zatem nie powodujących wywołania opinii biegłych zgodnie z art. 193 § 1 k.p.k.

Sąd miał do czynienia z przedmiotami o prostej budowie, przedmiotami szerokiego, niemal powszechnego użytku, których cechy wprost wskazują na rodzaj zagrożenia w przypadku użycia niezgodnego z przeznaczeniem. Przedmioty te zostały zabezpieczone w czasie śledztwa.

M. B. wydał Policji łopatę, o której stanowczo wyjaśnił, że użył jej do pobicia D. K., a w stosunku do B. i L. użył tzw. tuby. Dwaj ostatni pokrzywdzeni stanowczo rozpoznali plastikową pałkę (k. 488 zdjęcia), co potwierdzili na rozprawie w dniu 19 marca 2014 r., przy czym M. L. zeznał o używaniu pręta plastikowego i dostrzeżeniu w aucie szpadla, zaś O. B. widział w bagażniku pręt, łopatę lub szpadel ale nie potrafili stanowczo wskazać na łopatę okazaną przez Sąd (k. 1511 i nast.). Pokrzywdzeni zeznali także, że oskarżeni grozili wyjęciem siekiery spod siedzenia.

Nie powoduje to jednak żadnych wątpliwości, podobnie jak niemożność okazania tych rzeczy D. K., gdyż wydanie łopaty przez oskarżonego M. B. i jego konsekwentne przyznanie się do jej użycia wobec D. K. oraz pobicia pałką (tubą) pozostałych nie pozostawia cienia wątpliwości, których przedmiotów użyto i że niebezpieczne cechy ze względu na budowę, ciężar, stal z której wykonano łopatę, a przede wszystkim powierzchnie płasko-ostre, a nawet tnące, posiada ta właśnie łopata. Wiedza przeciętnego użytkownika łopaty wystarczy, żeby te powierzchnie kojarzyć z narzędziami tnącymi, jak np. nóż. Są to narzędzia stalowe, ostrzone, by uzyskać łatwiejszy efekt przenikania w podłoże. Ze względu też na długość całej łopaty, jej ciężar i możliwość wzięcia zamachu, jej działanie na ciało człowieka powoduje takie skutki jakich doznał D. K., a więc otwarte złamanie trzonu goleni, ranę dłoni – przecięty, złamany palec (k. 448-475). Opinia biegłego lekarza, w której analizował rany i złamania doznane przez D. K. wskazuje na zgodność jego opisu działań oskarżonych, w szczególności pobicia łopatą, ze śladami na ciele – obrażeniami kończyn i twarzy.

Dowodu tego nie dostrzegają skarżący, dlatego ich ocena jest wybiórcza i tendencyjna.

Skarżący celowo pomijają znaczenie dowodów obciążających oskarżonych i wspierających zeznania pokrzywdzonych, w tym opinię biegłego lekarza sądowego M. G., dokumenty szpitalne D. K., czy oględziny i zdjęcia pobitego D. K. (k. 26) i M. L. (k. 178, k. 244-255 – zdjęcia, k. 242 obdukcja lekarska). Skarżący pomijają zgodność opisów podanych przez pokrzywdzonych z doznanymi urazami i analizę występujących w sprawie lekarzy, wiążących je z narzędziami zabezpieczonymi w sprawie.

Ekspozowanie potknięć proceduralnych nie powodujących żadnych konsekwencji dla logicznej oceny dowodów, stanowi nieudolną próbę zasiania wątpliwości do okoliczności ustalonych w oparciu o stanowcze, bezpośrednie dowody, w tym dostarczonymi przez samych oskarżonych.

Wobec niepodważonego zidentyfikowania, nie tylko rodzaju ale i egzemplarzy narzędzi użytych w rozbojach i ich jasno określonych cech, oczekiwania obrońców co do potwierdzenia tego badaniami mechanoskopijnymi lub medyczo-kryminalistycznymi (ślady biologiczne, odciski palców) były bezzasadne.

Należy też pamiętać, że obrońca oskarżonego M. B. składał liczne i obszerne wnioski dowodowe już na etapie postępowania przygotowawczego, np. w dniu 19 listopada 2012 r. (11 pkt) i 5 stycznia 2013 r., 11 września 2013 r. Sąd Okręgowy zrealizował wszystkie istotne elementy tych wniosków. Na rozprawie w dniu 11 grudnia 2014 r. adw. B. Z. sam przyznał, że zostały one zrealizowane, a część cofnął (k. 2152v), nie powrócił także do wniosku o powołanie biegłego mechanoskopa do zbadania cech w/w przedmiotów.

Obrońca oskarżonego D. P. w apelacji zarzuca podobny brak oraz nieustalenie linii papilarnych na narzędziach i w samochodzie. Dostrzegł tę potrzebę dopiero na obecnym etapie postępowania, zupełnie ignorując przyznanie się wszystkich oskarżonych do obecności w samochodzie i na miejscu przestępstw oraz stanowcze rozpoznanie osób w rozbojach uczetstniczących i użytych narzędzi. Pomija przy tym zasady odpowiedzialności polegającej na współsprawstwie, która nie wymaga, by każdy ze sprawców, z osobna, wypełnił wszystkie znamiona przestępstwa, ale wyraża się we wspólnej, zgodnej i dobrowolnej akceptacji sposobu i poziomu agresji, choćby jednego z napastników, w celu kradzieży.

Stąd też obrona D. P. czy J. P. za pomocą twierdzenia, że brak śladów na narzędziach wywołuje wątpliwości co do ich udziału, jest nieskuteczna, wobec istnienia bezpośrednich dowodów osobowych, jasno określających zachowania każdego z oskarżonych, od najbardziej agresywnego i inicjującego napad M. B. ps. (...), przez pozostałych dwóch oskarżonych, którzy użyli wobec D. K. pozostałych przedmiotów i kopali pokrzywdzonego (zeznania z k. 37-38, 40-40v, 379-381), aż po zachowanie D. P. w trakcie bicia O. B. i M. L. przez M. B. i J. P.. D. P., wskazany jako kierowca samochodu został ostatecznie rozpoznany przez tychże pokrzywdzonych jako osoba, nie bijąca ich. Wprawdzie pierwsze zeznania M. L. były inne, jednak później pokrzywdzeni zgodnie zeznali, że stał, przyglądał się biciu, a następnie wziął udział w okradzeniu O. B. z kurtki i telefonu.

Zeznania pokrzywdzonych odnośnie współdziałania, oskarżonych były tak transparentne i zgodne, że próba wywołania wątpliwości poprzez nieujawnienie śladów ludzkich na łopacie czy rurce (pręcie) jest bezzasadna.

Intencją wszystkich skarżących jest zdyskredytowanie zeznań pokrzywdzonych przy zastosowaniu metody eksponowania fragmentów materiału dowodowego lub uchybień proceduralnych o małym znaczeniu, w celu tworzenia spekulacji o innym zamiarze działania i innej roli oskarżonych. Tymczasem wina oskarżonych opiera się na dowodach bezpośrednich i nie są to interesowne pomówienia osób, które chcą coś zyskać w procesie lub zemścić się. Są to szczere zeznania obcych przypadkowych, skrzywdzonych ofiar oraz bezinteresownych świadków, jak J. C. (2) (pomógł D. K., zawiadomił Policję), którzy zmierzali wyłącznie do rzetelnego dochodzenia sprawiedliwości. Chwiejność i szereg wad, które przypisują skarżący zeznaniom świadków i procedurze przeprowadzania dowodów wynika jedynie z roli procesowej obrońców i polemiki oderwanej od obiektywnej i swobodnej oceny całokształtu materiału dowodowego.

Wersja oskarżonych polegająca na podchwyceniu przyznania się do pobicia pokrzywdzonych przez M. B. nie jest wcale wersją spontaniczną i konsekwentną, dlatego zarzuty apelacyjne dotyczące sądowej oceny tych wyjaśnień – zarzut V a apelacji obrońcy oskarżonego M. B., pkt II. 1. apelacji obrońcy D. P. i II 1 apelacji obrońcy J. P., w konfrontacji z zeznaniami pokrzywdzonych, są nieuzasadnione.

Ocena wyjaśnień oskarżonych, nierozzerwalnie powiązana z oceną zeznań świadków, polegała na odpowiedzi na pytanie: wersja której strony jest prawdziwa, przy czym oskarżeni nie negowali faktu podwożenia pokrzywdzonych użytym samochodem (niewiadomego pochodzenia), ani tego że wynikiem ich zetknięcia były obrażenia ciała u pokrzywdzonych.

Negowali natomiast przestępny cel działania, czynny udział D. P. i J. P., a przede wszystkim zamiar rozboju, pociągający za sobą kwalifikację prawną czynu zagrożonego surową karą pozbawienia wolności.

Sposób składania wyjaśnień był wyraźnie ukierunkowany na ten cel, zwłaszcza że dwaj ostatnio wymienieni byli wielokrotnie karani za przestępstwa, w tym J. P. działał w warunkach recydywy z art. 64

§ 1 k.k., zaś M. B. od dawna przebywał w ich środowisku rozwijając znajomości i nawyki z tym związane. M. B. od początku przyznał się do pobicia D. K. łopata i wskazał jadących z nim trzech mężczyzn, tak więc zmiana wyjaśnień nie miała racji bytu w zakresie tych elementów relacji, jednak była ona zmienna w zakresie powodów ataku. Identyfikacja sprawców nastąpiła natychmiast, gdyż świadek J. C. około godz. 5.00 opisał markę, kolor samochodu i nieomal bezbłędnie numery rejestracyjne. Podobnie pokrzywdzeni. Do tego doszły zdjęcia z monitoringu stacji paliw z godz. 3.07 oraz informacje policyjne z kontroli drogowych V. (...), w którym jechali oskarżeni.

Oskarżony M. B. w każdym kolejnym przesłuchaniu, a zwłaszcza na rozprawie, demonizował bardziej zachowanie pokrzywdzonego D. K., poczynając od tego, że chciał on w samochodzie podać sobie strzykawką narkotyk, aż do próby przerwania na ofiarę odpowiedzialności za sprowokowanie zamachu – M. B. przed Sądem dodał że D. K. „miał zejście po heroinie, zaczął być agresywny. Odniosłem wrażenie, że chciał mnie zaatakować tą strzykawką” (k. 1097v). Ten moment wskazał oskarżony jako rzekomy powód do wyjścia z samochodu, chwycenia za łopatę i pobicia. Należy też pamiętać, że nie jest to jedyny zmienny fragment jego wyjaśnień, gdyż na początku wskazał, że czwartym kolegą był B. K. (1) i mimo rozpoznania tego mężczyzny przez O. B. i M. L. (k. 477-483), oskarżony podczas czwartego przesłuchania w kwietniu 2013 r., zmienił wyjaśnienia i wskazał na inną osobę, której miejsca pobytu nie udało się potwierdzić.

Przy takiej zmienności wyjaśnień M. B., trudno wykazać, jak zamierzał obrońca w apelacji, że jest to dowód konsekwentny, pewny i wiarygodny, na którym Sąd winien oprzeć ustalenia faktyczne. W dodatku M. B. był niekonsekwentny odnośnie czynu II, do którego nie przyznał się aż do rozprawy, kiedy to potwierdził wersję pokrzywdzonych, zmieniającą, podobnie jak w przypadku D. K., elementy świadczące o rozboju na: „dobrowolne oddanie telefonu” i pobicie tubą za nieopłacony przejazd. Jest to więc wersja nowa, powstała na potrzeby obrony, dopasowana do poznanych dowodów – stanowczych zeznań pokrzywdzonych.

Wyjaśnienia pozostałych oskarżonych są niejako pochodną postawy procesowej M. B.. Odmawiając w czasie śledztwa wyjaśnień, przed Sądem złożyli je zgodnie z jego wersją, zbliżoną do wersji pokrzywdzonych, za wyjątkiem jakiegokolwiek aktywności rozbójniczej. Według D. P. i J. P. byli oni niemymi i nieświadomymi świadkami agresji B. wywołanej zachowaniem pokrzywdzonych.

D. P. na rozprawie twierdził nawet, że w przypadku czynu I M. B. działał w samoobronie, czemu przeczy dalsze wyjaśnienie D. P. o rzekomym odciąganiu B. od pokrzywdzonego.

J. P. miał w obu wypadkach przebywać w samochodzie, nic nie widzieć, a D. P. miał pełnić rolę obrońcy pokrzywdzonych, których równocześnie kreował na napastników.

Tą linią obrony podążają obecnie wszyscy skarżący i wobec zmienności wyjaśnień, prób ich dopasowywania do rozwoju sytuacji procesowej, a przede wszystkim wobec bezpośrednich i stanowczych dowodów przeciwnych, czynią to bez powodzenia.

Sąd Okręgowy dostrzegł wewnętrzne sprzeczności w wyjaśnieniach, ich zmienność i opozycję do zeznań pokrzywdzonych w istotnych elementach rozboju. Ocena tych wyjaśnień odpowiada w pełni zasadom logiki, wiedzy i doświadczenia życiowego i jest obiektywna. O obiektywizmie świadczą odniesienia do wszystkich ujawnionych dowodów i przejrzyste uzasadnienie dokonanej analizy.

Wprawdzie ocenie samych wyjaśnień oskarżonych Sąd poświęca krótki akapit (str. 7, 14), jednak poprzedza je analizą wszystkich protokołów przesłuchań oskarżonych. Sąd zanegował te części ich relacji, w których umniejszali swoją aktywność w rozbojach i zamiar ograbienia pokrzywdzonych. Nieprawdą jest zatem, że Sąd w całości uznał za niewiarygodne wyjaśnienia M. B., jak podaje w apelacji jego obrońca.

W kwestii poruszanej aktywności w czasie rozbojów, podobne zarzuty oparte na art. 4, 7 i 410 k.p.k. postawili obrońcy dwóch pozostałych oskarżonych.

Obrońca D. P. w pkt II twierdzi, że błąd w ustaleniach faktycznych wynika z nieuczynienia ich podstawą części zeznań D. K. i M. L., przy czym obrońca pomija już zeznania O. B. i eksponuje tylko zeznania dwóch pierwszych pokrzywdzonych złożone na rozprawie. Zapomina z jaką stanowczością wszyscy trzej pokrzywdzeni opisali w postępowaniu przygotowawczym rolę każdego z napastników i rozpoznali każdego z nich, przy czym zeznania B. i L. pozostały nieomal identyczne.

Jedyną odmienną zauważył Sąd Okręgowy w tym, że w pierwszych zeznaniach M. L. zeznał, że kierowca uderzył go ręką, ale już w kolejnych konsekwentnie wskazywał na takie zachowanie (...), czyli J. P., zaś jako kierowcę rozpoznał D. P.. O nim zeznali obaj pokrzywdzeni, że nie bił ich, a nawet uspokajał, jednak uczestniczył w zaborze telefonu L. (B. oddał go P. k. 1205v). M. L. także na rozprawie zeznał, że: „kiedy B. wymuszał ode mnie telefon to P. z P. robili to samo w stosunku do B.... zabrali mu telefon i kurtkę”. (k. 1206).

Poprzestając nawet na najkorzystniejszej dla D. P. wersji zeznań pokrzywdzonych co do II rozboju, należałoby przyjąć ustalenia że nie bił on B. i L. (inaczej uczynił Sąd Okręgowy), jednak wziął udział w rozboju w fazie zaboru rzeczy poprzedzonej groźbami i pobiciem przez kolegów, którym przez cały czas towarzyszył (wysiadł z samochodu i stał obok bijących). Obserwował te formy nacisku i swoim zachowaniem polegającym na zaborze rzeczy dowiódł akceptacji (współudziału) – „kierowca kazał mi zdjąć kurtkę”. Kierowca jak żądał ode mnie kurtki to powiedział dawaj kurtkę... Byłem przestraszony, bałem się że po raz kolejny dostaniemy”. (zeznania O. B. k. 1208).

Wyraźnie złagodzenie roli D. P. w wyjaśnieniach M. L. i O. B. podczas rozprawy i niepamięć D. K., także niepewność co do bicia przez P. i P., została dostrzeżona przez Sąd Okręgowy, ale rozważona została na tle podtrzymanych przez świadków zeznań złożonych tuż po rozboju. W przypadku czynu II były one jednoznacznie konsekwentne, a nawet w wersji, która padła na rozprawie z ust B. i L. nie dawały żadnych podstaw do ekskulpowania D. P., a tym bardziej M. B. i J. P., którzy jednoznacznie zostali wskazani jako bijący (pałką i ręką) w celu zmuszenia do wydania pieniędzy lub jakichkolwiek wartościowych rzeczy (przeszukano pokrzywdzonych czy nie posiadają biżuterii).

Sąd Okręgowy wyjaśnił przy tym istotę współsprawstwa, która pozbawia argumentów apelację obrońcy oskarżonego D. P.. Eksponowanie jednego elementu zachowania (niezadanie ciosu) i określanie tego „staraniem o zapobiegnięcie przestępstwu” w sytuacji, gdy oskarżony wspólnie z innymi wyzyskał pobicie przez kolegów do wspólnego ograbienia ofiar, jest nielogiczne.

Niezasadne było przyjęcie przez Sąd Okręgowy, że D. P. bił B. i L., bo z opisu tego wycofali się pokrzywdzeni, jednak ustalenie to nie zmienia faktu udziału D. P. w II rozboju, z wymienionych powodów.

Ten sam sposób przedstawiania dowodów zawarty jest w II zarzucie apelacji obrońcy oskarżonego J. P., który eksponuje wyłącznie zeznania pokrzywdzonych złożone na rozprawie i to we fragmentach. Pomija 2-letni upływ czasu od zdarzeń i okoliczność, że wszyscy pokrzywdzeni potwierdzili, po odczytaniu, zeznania złożone w postępowaniu przygotowawczym, a D. K. wyjaśnił dlaczego jego pierwsze zeznania i okazania zawierają odmienności.

Za wersją J. P., że nie wysiadał z samochodu, ma wg. obrońcy świadczyć to, że D. K. na rozprawie stanowczo rozpoznawał jako bijącego jedynie M. B., a okazania sprawców cechuje ta wada, że rzekomo nie okazano wszystkich osób jadących w samochodzie. Tak wybiórcze traktowanie dowodów, towarzyszące zarzutom naruszenia art. 7 k.p.k., jest zaprzeczeniem zasady swobodnej oceny dowodów.

Obrońca D. P. podnosi do tego niesprawdzenie wartości kurtki skradzionej O. B. i pominięcie okazania pokrzywdzonym telefonów znalezionych w samochodzie sprawców.

Zostawiając na razie rozbieżności w zeznaniach D. K., należy stwierdzić, że eksponowanie okoliczności nieistotnych, jak ustalanie wartości kurtki w inny sposób niż zeznania jej właściciela, i przedstawienie w apelacji innego wyniku czynności procesowych co do okazań osób i rzeczy, czyni apelację nierzetelną. Pokrzywdzonym okazano bowiem zdjęcia B. K., którego od razu wskazał M. B. jako czwartego pasażera V. (...). B. K. przed Sądem przyznał, że znał oskarżonych i czasem z nimi przebywał ale nie brał udziału w rozbojach. D. K. nie rozpoznał go (k. 372) zaś M. L. i O.

B. rozpoznali jako czwartego który nie bił, uspakajał i nic im nie zabrał (okazania k. 477-480). Zatem „zdziwienie” jakie okazuje w apelacji obrońca J. P. co do „uprzywilejowanej roli” B. K., któremu nie przedstawiono zarzutów, jest niezasadne.

Opiera się ono na nieznanomości tej części materiału dowodowego ze śledztwa, w której dążono do ustalenia czy podczas napadu na D. K. czwarta osoba działała wspólnie i w porozumieniu z oskarżonymi i czy w ogóle możliwe jest przedstawienie zarzutu osobie, której nie rozpoznał pokrzywdzony, zaś M. B. zmienił w tej kwestii wyjaśnienia.

W przypadku II rozboju, mimo rozpoznania B. K. jako pasażera samochodu, pokrzywdzeni nie wskazali na jego współdziałanie, przeciwnie akcentowali to, że uspokajał napastników i nic nie ukradł. Z tonu apelacji można wnosić, że taką rolę przypisuje sobie obecnie D. P..

Odnosnie do okazań telefonów pokrzywdzonych, do czego nawiązuje także obrońca M. B. w pkt IV b apelacji, to konstatacje skarżącego i obrońcy D. P. - pkt II 3 apelacji są zgoła inne.

Adw. B. Z. zgłasza zarzut, że telefon komórkowy O. B. znaleziony w samochodzie sprawców ujawniono dopiero w toku rozprawy głównej i 16 lutego 2015 r. orzeczono o zwrocie tej rzeczy właścicielowi.

Adw. K. S. twierdzi coś przeciwnego, zarzucając brak okazania pokrzywdzonym w II rozboju telefonów, w ogóle nie zauważa, że O. B. rozpoznał telefon i odebrał jako swoją własność. Nie oznacza to, że dowody te nie zostały zabezpieczone w toku postępowania przygotowawczego, bowiem Sąd dysponował protokołem oględzin V. (...) wraz z dokumentacją fotograficzną znalezionych w nim rzeczy, w tym palki, drutu od lewarka, czy telefonu O. B.. Rzeczy te były też z osobna fotografowane, telefony, włącznie z numerami aparatów (także telefon opisany przez D. K.).

Faktem jest, że przed wniesieniem aktu oskarżenia nie okazano telefonów pokrzywdzonym. Zmierzano do tego w przypadku telefonu znalezione przy A. K., odpowiadającego cechom wskazanym przez pokrzywdzonego D. K., jednak nie zdołano wówczas skutecznie wezwać pokrzywdzonego.

Pokrzywdzony O. B. opisał cechy charakterystyczne telefonu N. (pęknięty ekran) znalezione w samochodzie, co umożliwiło jego zwrot właścicielowi. Mimo, iż czynność ta nie została przeprowadzona na rozprawie włącznie z okazaniem, dowodem pozostaje przesłuchanie pokrzywdzonych, opisujących aparaty, oględziny tych rzeczy, oględziny miejsca znalezienia i zatrzymania osoby, która weszła w posiadanie jednego z aparatów (A. K. nie umiał wskazać osoby, od której nabył telefon, był zatrzymany w związku z tym - tom II). Jakkolwiek postępowanie przygotowawcze zawierało tego rodzaju luki, to staranne, wielokrotne przesłuchania pokrzywdzonych, ponawiane bezpośrednio przed Sądem czynią je drugorzędnymi uchybieniami, rangi wątpliwości jednego ze skarżących dotyczącymi wartości skradzionej przez oskarżonych kurtki.

Istotną, a nawet główną część apelacji obrońców stanowi krytyka przeprowadzenia i sądowej oceny zeznań pokrzywdzonych, a w szczególności zeznań D. K..

Sąd Apelacyjny odniósł się częściowo wcześniej do zarzutów dotyczących znaczenia zeznań D. B. i M. L., które z uwagi na swoją stałość, wewnętrzną spójność i zgodność pomiędzy relacjami dwóch osób stanowią dowód bezpośredni o takiej wartości, której nie podważają wyrwane z kontekstu drobne elementy wypowiedzi użyte w apelacjach.

Świadkowie, którzy w chwili rozboju byli w pełni zdolni do należytego postrzegania i doświadczenia tego co ich spotkało, w tym bardzo dobrze zapamiętali napastników, z równą rzeczowością przekazali to organom postępowania karnego. Ich reakcja na przestępstwo i dotkliwe odczucia związane z groźbami (dot. handlu narządami), pobiciem i ograbieniem spowodowały natychmiastowe zawiadomienie Policji (dotarli do najbliższej stacji paliw i opowiedzieli co ich spotkało).

Pokrzywdzeni składali zeznania obciążając zupełnie obce osoby, nie kierowali się żadnymi uprzedzeniami, a więc przedstawili przebieg rozboju absolutnie szczerze. Zgodnie opisali słowa, wygląd i zachowania sprawców, zapamiętali pseudonim M. B.: (...), opisali samochód sprawców, opisali jednego ze sprawców jako (...), różniące się wzrostem,

co odpowiada widocznej różnicy wzrostu J. P.. Opisy, które podali zaraz po przyjeździe (k. 349) Policji pozwoliły na ujawnienie na monitoringu stacji paliw o godz. 3.07 wskazanego samochodu i jego pasażerów (k. 192-198). Policja ustaliła także w swych rejestrach, że ten samochód i takie osoby były zatrzymywane do kontroli w dniach zbliżonych do rozbojów.

Pokrzywdzeni L. i B., napadnięci w nocy 25/26 października 2012 r., przed rozbojem na D. K., podali niezależnie od niego takie same informacje o sprawcach, ich zachowaniu i narzędziach, których użyciem grozili (siekiera) których użyli – pałka (L. – w bagażniku był szpadel – k. 203).

Opisy agresywnego współdziałania oskarżonych, podane przez B. i L. obecności czwartego, nieangażującego się mężczyzny, opis podobnego działania (chęć podwiezienia, pozorna życzliwość rówieśników, a potem niespodziewane bicie i okradanie), w sposób pośredni ale niezwykle istotny, uwiarygodniły zeznania D. K. o rozboju, którego stał się ofiarą tej samej nocy.

Wobec absolutnej zgodności i konsekwencji zeznań O. B. i M. L., zarzuty apelacyjne podnoszące naruszenie art. 7 k.p.k., art. 5

§ 2 k.p.k., 2 § 2, 4, 6 lub 410 k.p.k. podczas oceny tych zeznań są oczywiście bezzasadne.

Zeznania pokrzywdzonego D. K. stały się przedmiotem szczególnej krytyki skarżących, którzy eksponują te ich fragmenty z pierwszego przesłuchania (w szpitalu) i ostatniego (na rozprawie), w których z uwagi na zły stan psychofizyczny tuż po uderzeniu (odniesione urazy, odstawienie nadużywanych leków) lub zapomnienie niektórych faktów (po kilkunastu miesiącach), nie był w stanie podać precyzyjnie ról poszczególnych osób, a na początku nawet ich rozpoznać.

Z tej właśnie okoliczności skarżący wywodzą swoje argumenty przeciwko wiarygodności świadka i zarzucają naruszenie art. 7 k.p.k.

Zarzucają nadto, szczególnie obrońca oskarżonego M. B., naruszenie art. 393 k.p.k., art. 391 § 1 k.p.k. i art. 410 k.p.k., twierdząc, że Sąd oparł się na nieujawnionych protokołach okazania pokrzywdzonym wizerunków (zdjęć) oskarżonych. Zarzuty sformułowano z takim ładunkiem sugestii, że wydawać by się mogło, że czynności te pozostały w ogóle poza wiedzą Sądu orzekającego, gdy tymczasem zostały one ujawnione na rozprawie (k. 2150) w oparciu o art. 393 i 394 k.p.k., przy czym nastąpiło to bez sprzeciwu stron. W ten sposób Sąd uznał za ujawnione wszystkie protokoły okazań wizerunków (pierwszy odnośnik postanowienia Sądu Okręgowego, k. 2150), w tym także te z k. 17-19-25 - dokonane tuż po zdarzeniu, w szpitalu, w trakcie których D. K. nie rozpoznał sprawców (P. – najbardziej podobny k. 17).

Należy zgodzić się z obrońcą M. B., że ujawnienie tychże okazań poza bezpośrednim przesłuchaniem świadków na rozprawie stanowi naruszenie art. 391 § 1 k.p.k. w zw. z art. 393 k.p.k., w szczególności gdy, jak w przypadku D. K. świadek zawarł w oświadczeniach składanych do protokołu okazania odmienne świadectwo. Depozycje świadka podane do protokołu okazania należy traktować na równi z zeznaniami złożonymi do protokołu przesłuchania i odmienności ujawniać zgodnie z art. 391 § 1 k.p.k. wyjaśniając sprzeczności zgodnie z art. 391 § 3 k.p.k. w zw. z art. 389 § 2 k.p.k., jednak skuteczność zarzutu naruszenia prawa procesowego zależy od wykazania wpływu uchybienia na treść rozstrzygnięcia.

W odniesieniu do przesłuchania O. B. i M. L. zaniechanie to nie miało żadnego wpływu na sens ich przekazu, bowiem konsekwencja z jaką zeznawali i szczegółowość opisu sprawców i pojazdu, a następnie zwracanie się do nich na rozprawie wskazując bezpośrednio rolę każdego z oskarżonych było tak zbieżne, od pierwszej do ostatniej czynności, że nie zaistniały odmienności o których mowa w art. 391 § 1 k.p.k. Nawet więc zupełne nieujawnienie protokołów okazań nie zmieniłoby sytuacji dowodowej sprawy w zakresie II czynu aktu oskarżenia.

Nieco bardziej skomplikowana jest sytuacja w przypadku zeznań D. K., które, jak słusznie ocenia Sąd Okręgowy, są zbieżne co do najistotniejszych elementów przebiegu zdarzenia (czasu, miejsca, przyczyn rozboju, opisu wyglądu,

liczby, zachowania sprawców, sposobu pobicia, skradzionych rzeczy) lecz różniły się z powodu początkowej niezdolności do identyfikacji oskarżonych.

Sąd Apelacyjny przyznając rację obrońcy oskarżonego M. B. odnośnie naruszenia art. 391 § 1 k.p.k. i art. 393 k.p.k. nie podzielił równocześnie zarzutu niekompletności materiału dowodowego – naruszenia art. 410 k.p.k. przekładającego się na błędną ocenę dowodów.

Formułując zarzut II apelacji skarżący zaniechał wykazania wpływu naruszenia procedury ujawniania protokołów okazań na treść rozstrzygnięcia.

Dostrzegając nawet niezauważony przez skarżącego brak precyzji w zapisie protokołu rozprawy z dnia 20 stycznia 2014 r. (k. 1359v) odnośnie do odczytywanych w kolejności świadkowi D. K. protokołów wcześniejszych przesłuchań (chodzi ewidentnie o drugi w kolejności protokół z dnia 2 listopada 2012 r. k. 37-38), należy stwierdzić, że problem nieujawnienia w trybie art. 391 § 1 k.p.k. protokołów okazań wizerunków nie wpłynął istotnie na stan dowodowy sprawy.

Istota świadectwa składanego przez D. K. znajdowała się w obszernych protokołach jego przesłuchań z dnia 26 października 2012 r., 2 listopada 2012 r. i 8 stycznia 2013 r. Wykonane w pierwszej i drugiej dacie okazań zdjęć są jedynie uzupełnieniem tych przesłuchań zmierzających do indywidualizacji sprawców. Faktem jest, że podczas pierwszej czynności okazań zdjęć, tuż po rozboju (w szpitalu, k. 39-41), D. K. nie rozpoznał wizerunków oskarżonych, wskazał jedynie na podobieństwo D. P., natomiast 2 listopada 2012 r. rozpoznał stanowczo wszystkich oskarżonych i opisał ich rolę w rozboju.

Rację ma skarżący, że tak odmienne depozycje świadka należało ujawnić podczas bezpośredniego przesłuchania na rozprawie, jednak dla rozstrzygnięcia sprawy zasadnicze jest pytanie czy to zaniechanie nie pozwala na identyfikację sprawców, skoro pokrzywdzony już w pierwszym zdaniu zeznań przed Sądem identyfikował oskarżonych: „widziałem trzech oskarżonych... wyszło tych trzech chłopaków... jeden z nich mnie przewrócił i zaczęli mnie bić... wyjęli z bagażnika jakieś narzędzia, szpadel lub łopate... zaczęli bić tą łopatą i kopać” (k. 1358). „Jeden z oskarżonych miał krostę, bliznę na policzku... świadek wskazuje na oskarżonego P.”. (k. 1359)), „... na oskarżonego P. mówią Mały”. (k. 1359), „Na pewno uderzył mnie B.”. (k. 1359v).

W świetle zeznań D. K. złożonych przed Sądem nie można mieć wątpliwości, że dobrze zapamiętał i rozpoznał sprawców, a więc ujawnienie protokołów okazań wizerunków nie było niezbędne, zwłaszcza, że żaden z oskarżonych ostatecznie nie zaprzeczał obecności na miejscu przestępstwa, a M. B. przyznał się do użycia łopaty.

Ponadto D. K. przyznał, że rozpoznał sprawców na tablicy, którą okazali policjanci (k. 1359v), a więc potwierdzenie tego odczytaniem protokołu okazań z k. 39-41 było zbędne w świetle art. 391 § 1 k.p.k. („zeznaje odmiennie”). Istotnego znaczenia nie miało także nieujawnienie protokołów pierwszych okazań z k. 17-19, kiedy to D. K. nie rozpoznał stanowczo żadnego ze sprawców rozboju. Świadek został na tę okoliczność przesłuchany na rozprawie: „Pierwszy raz policjant zaraz po zdarzeniu, jak miałem rękę sztytą, wyjął tabliczkę i nie byłem w stanie nikogo rozpoznać... Na drugim okazaniu rozpoznałem oskarżonych”.(k. 1359).

Ten fragment zeznań został złożony w fazie pytań obrońców oskarżonych, zatem obecne twierdzenia tychże, w tym obrońcy M. B., J. P. i D. P. (pytający) o wadliwości przesłuchania świadka – nieujawnieniu mu odmiennych depozycji znajdujących się w protokołach okazań, są bezzasadne. Przesłuchanie świadka przed Sądem wyjaśniło przyczynę rozbieżności jego zeznań tkwiących pomiędzy pierwszym a kolejnymi zeznaniami. Nie tkwiły one jedynie w początkowym braku rozpoznania sprawców ale w tym co określił na rozprawie D. K. słowami: „nie byłem w stanie” (k. 1359v).

Zarzuty wszystkich skarżących, jakoby Sąd Okręgowy nie dostrzegł, albo błędnie ocenił odmienności w zeznaniach pokrzywdzonego, lub zaniechał uzasadnienia, które z nich uznał za wiarygodne i dlatego, są całkowicie błędne.

Sąd Okręgowy przytoczył wszystkie zeznania D. K. w zakresie istotnych dla rozboju okoliczności (str. 4 uzasadnienia), a zatem nie sposób twierdzić, że pominął ich treść. Sąd zwięźle ale logicznie uzasadnił którym ich fragmentom i dlaczego dał wiarę (str. 6 uzasadnienia). Wiarygodność ustaleń faktycznych oparto na stałych elementach wszystkich zeznań wskazujących niezmiennie na dokonanie rozboju przez trzech z czterech mężczyzn, którzy w nocy 25/26 października 2012 r. podwieźli go samochodem. Świadek konsekwentnie twierdził, że był przez nich bity i wyzywany, że rany cięte i złamania kończyn zadał M. B.. Wszyscy sprawcy byli dla D. K. obcy ale ich szczegółowy opis podczas przesłuchań odpowiadał dokładnie rzeczywistemu wyglądowi, co doprowadziło do jednoznacznego rozpoznania skarżonych.

Celem apelacji nie jest wykluczenie tego rozpoznania, bo oskarżeni nie przeczą obecności na miejscu przestępstwa i zadaniu ciosów łopatą przez M. B.. Celem tym, podobnie jak zarzutów dotyczących zeznań O. B. i M. L. jest dla M. B. wyeliminowanie tej części zeznań, które mówią o zamiarze rozboju, a dla pozostałych oskarżonych zaprzeczenie - udziałowi w pobiciu i rozboju.

Sąd Okręgowy słusznie uznał, że zamiar rozboju i jego dokonanie jednoznacznie wynikało ze wszystkich zeznań pokrzywdzonych.

Faktu tego nie niweczy niepewność D. K. podczas rozprawy, po upływie kilkunastu miesięcy od zdarzenia, odnośnie tego, czy wszyscy oskarżeni używali do bicia przedmiotów oraz jakich, a także który zabrał pieniądze i rzeczy pokrzywdzonego. Był pewien bicia przez B. oraz tego, że jeden z czterech mężczyzn z auta go nie bił. Co do oskarżonych oświadczył natomiast: „wydaje mi się że wszyscy mnie bili” (k. 1258v). O wszystkich czynnościach dokonanych przez sprawców pokrzywdzony zeznawał w liczbie mnogiej. Oświadczenia podobne do tego: „Na sto procent nie mogą powiedzieć kto z pozostałych mnie uderzył” (k. 1359), są przez skarżących, zwłaszcza obrońców oskarżonych P. i P., interpretowane jako dowód ich niewinności, z pominięciem faktu potwierdzenia zeznań z listopada 2012 r. i stycznia 2013 r., w których pokrzywdzony jasno wskazał rolę każdego z oskarżonych i nie miał wątpliwości, że poza łopatą oskarżeni użyli pałki i części od lewarka.

Na rozprawie D. K. przypomina sobie :”coś o jakiejś białej palce”. Pomijając nawet wcześniejsze zeznania D. K. wniosek obrońcy oskarżonych J. P., że pokrzywdzony, „rozpoznał tylko M. B. jako sprawcę pobicia łopatą” i „był bity tylko tym narzędziem” jest nadużyciem, bowiem świadek wskazał zdecydowanie na trzech napastników: „byłem bity co najmniej przez 3 osoby, kopany z każdej strony oskarżeni żądali żebym wyjął portfel” (k. 1358v).

Nieprawdą jest także, że zeznania D. K. zawierają „odmienną wersję wydarzeń”, a zmiana jego zeznań była „diametralna”, jak twierdzi obrońca M. B.. Twierdzi to w kontekście rozpoznania i roli oskarżonego, co do którego właśnie zeznania D. K. są całkowicie konsekwentne i jasne. Niezdolność zaś rozpoznania oskarżonego i innych tuż po rozboju świadek logicznie wytłumaczył stanem psychofizycznym, co zostało potwierdzone dokumentami medycznymi, adnotacjami na protokole z dnia 26 października 2012 r. i zeznaniami policjanta P. S..

D. K. znaleziony nad ranem 26 października 2012 r. w lesie przez J. C., ciężko pobity, oświadczył od razu policjantom, że jest czynnym narkomanem i lekomanem i zażywa silne środki psychotropowe (k. 1-2). Przesłuchany w szpitalu o godz. 11.00 – tego samego dnia-wymienił tabletki, które zażył poprzedniego dnia i oświadczył „czuję się ospały i słabo funkcjonuje moja świadomość” (k. 6). Mimo to podał opis rozboju, który utrzymał aż do końca procesu, za wyjątkiem tego że zamiast pałki podał kij bejsbolowy. Powiedział też: „wyjęli siekierę” (O. B. i J. L. napadnięci wcześniej widzieli w bagażniku łopatę i inne narzędzia i słyszeli od oskarżonych o siekierze), Protokół kończy notatka P. S. „z uwagi na obrażenia odniesione w czasie zdarzenia nie jest w stanie się podpisać”.

Przesłuchany w charakterze świadka P. S. zeznał, że gdy odbierał zawiadomienie o przestępstwie w szpitalu D. K. miał drgawki, zasypiał, opowiadał ale mylił fakty, z uwagi na ból w dłoniach nie był w stanie podpisać się. Pielęgniarka poinformowała świadka, że to może być reakcja na odstawienie nadużywanych leków.

Należy też pamiętać, że D. K. przeszedł zabiegi chirurgiczne, które nie pozostały bez wpływu na jego stan (leki przeciwbólowe i uspokajające).

W dokumentacji szpitalnej (tom III) znajdują się zapisy pielęgniarские o niemożności dobudzenia pacjenta i braku logicznego kontaktu, także w godzinach popołudniowo-nocnych 26 października 2012 r. (po przesłuchaniu), co zawarto też w opinii lekarskiej (k. 474-475).

Stan zdrowia pokrzywdzonego tuż po rozboju był więc taki, że czynił wątpliwym wynik przeprowadzanych czynności, w tym okazań zdjęć sprawców.

W kolejnych zeznaniach, w tym na rozprawie, D. K. tłumaczył, że czuł się tak źle, że nawet za cenę zmyśleń i nieścisłości chciał jak najszybciej skończyć te czynności. Natomiast został on bardzo starannie przesłuchany 2 listopada 2012 r. i 8 stycznia 2013 r., także z udziałem biegłej psycholog i wówczas precyzyjnie opisał rolę każdego z oskarżonych, wskazał narzędzia którym go bito (łopata, pręt i pałka). Przyznał, że prosił o kupno narkotyków. Pytany przez obrońcę M. B. już 2 listopada 2012 r. logicznie wyjaśnił przyczynę rozbieżności z pierwszymi zeznaniami: „byłem zmęczony, obolały, zasypiałem” „... nie pamiętam tych godzin co byłem w szpitalu” (k. 383). Świadek pamiętał tylko jedno okazanie zdjęć, kiedy rozpoznał sprawców, co potwierdza niecelowość pierwszych czynności.

Powołana do przesłuchania w dniu 8 stycznia 2013 r. biegła psycholog, która zapoznała się z aktami sprawy, oceniła że zeznania w których uczestniczyła nie wskazują na sugestię czy wpływ innych osób, świadek jest zdolny do spostrzegania, zapamiętania i odtwarzania i nie wykazał tendencji do konfabulacji.

Biegła nie wypowiedziała się na pytania obrońców dotyczące wpływu nadużywania leków na te zdolności, gdyż nie należało to do jej kompetencji. Biegła analizowała zachowanie przesłuchiwanego, które nie nasuwało wątpliwości. Poza tym ocena przez biegłego toksykologa, o co wnosil obrońca D. P., byłaby bezprzedmiotowa, w sytuacji, gdy odtworzenie stanu D. K. w chwili czynu było nierealne w sensie analiz chemicznych. Pokrzywdzony zaznaczył, że jest uzależniony, podał leki, które zażył, zaprzeczył spożyciu alkoholu. Należy pamiętać, że świadek H. K. zeznał że pili piwo poprzedniego wieczora, a w dzień przed rozbojem nic nie brali, bo jego dziewczyna tego nie tolerowała. D. K. szukał narkotyków ale wcześniej stał się ofiarą rozboju. Po przyjeździe karetki pogotowia zachowywał kontakt logiczny, dopiero efekt odstawienia pojawił się w szpitalu. Oddalenie wniosku o opinię toksykologiczną było więc słuszne.

Ocena Sądu Okręgowego co do wiarygodności zeznań D. K., których trzon stanowią zeznania złożone w dniu 2 listopada 2012 r. i kolejne jest logiczna i zgodna z pozostałym materiałem dowodowym.

Należy podkreślić że we wszystkich zeznaniach świadek podał, że użyto niebezpiecznego narzędzia w postaci łopaty (przyznane przez B.), że był bity przez 3 napastników, którzy zrabowali mu portfel z dokumentami i 350 zł. Podczas drugiego przesłuchania, aż do rozprawy identyfikował oskarżonych jako napastników.

Różnice, które eksponuje obrońca oskarżonego M. B. na str. 16 apelacji dotyczą innych przedmiotów poza łopatą, gdzie D. K. odchodzi od pierwotnego wskazania na kij bejsbolowy w kierunku pałki i narzędzi do wymiany kół. Nie dość, że zeznania podejrzanych potwierdzają użycie pałki (rurki plastikowej) oraz przewożenie w samochodzie łopaty, siekiery i innych narzędzi, to jeszcze protokół oględzin ujawnił tę pałkę i element od lewarka. Oznacza to, że zeznania D. K. nie były oderwane od rzeczywistości, a to w jaki sposób określił on część przedmiotów, nie ważących na kwalifikacji prawnej czynu, nie ma większego znaczenia. Należy pamiętać, że pokrzywdzonego bito w nocy, przy zaskoczeniu, co wpłynęło na warunki obserwacyjne. Oskarżonych natomiast widział przez dłuższy czas w samochodzie, a wcześniej na dworcu. Rozmawiał z nimi, widział skąd który wychodzi do niego, odróżniał sylwetki i głosy, dlatego o pomyłce co do ich udziału nie może być mowy.

Spekulacje obrońców na temat tego, że D. K. był pod silnym działaniem narkotyków i alkoholu nie znajdują żadnego oparcia w dowodach, poza dodawanymi w miarę trwania postępowania okolicznościami tego typu eksponowanymi przez oskarżonych.

Dokumenty lekarskie nie potwierdzają takiego stanu pokrzywdzonego. Przeciwnie jeszcze przed interwencją chirurga podał on logicznie jakie środki brał.

Wszystkie rozbieżności w zeznaniach świadka, a nie dotyczyły one przebiegu rozboju, zostały ocenione zgodnie z art. 7 k.p.k., a defekt uzasadnienia polegający na nieodniesieniu się do pierwszej czynności okazania czynności i nie miał wpływu na wyrok.

Sąd Okręgowy wyjaśnił tę kwestię (różnych wyników okazań) podczas przesłuchania D. K. na rozprawie i przyjął jego przekonujące wytłumaczenie o wpływie stanu zdrowia pokrzywdzonego na treść pierwszych zeznań.

W sprawie skradzionych przedmiotów (I czyn a/o) Sąd Apelacyjny rozważał wcześniej wiarygodność zeznań D. K. co do posiadania i kradzieży pieniędzy w kwocie 350 zł i to ustalenie podzielił z powodu stanowczości i konsekwencji zeznań pokrzywdzonego w tej kwestii i uznania, że zeznania H. K. o pożyczeniu koledze 50 złotych nie dyskwalifikują możliwości posiadania lub uzyskania pieniędzy po wyjściu od świadka.

Patrząc na inne, przyznane przez oskarżonych okoliczności spotkania D. K., miał on za cel powrót do domu w innym mieście (koszty podróży) i zakup narkotyku. Gdyby więc dysponował tylko kwotą 50 zł nie proponowałby oskarżonym, żeby mu to umożliwili, a oskarżeni nie widząc u niego pieniędzy nie zabraliby go. Nieco wcześniej pokrzywdzeni O. B. i J. L. zostali pobici i okradzeni z powodu braku pieniędzy.

W kwestii zaboru dowodu osobistego i innych rzeczy także nie podważono zeznań D. K., a zwłaszcza nie podważa ich twierdzenie obrońcy D. P., jakoby podczas pierwszego przesłuchania dane świadka spisano z dowodu osobistego.

Jest to twierdzenie niezgodne z treścią protokołów z k. 3 – dnia 26 października 2012 r., z k. 37 – dnia 2 listopada 2012 r., w których wyraźnie zaznaczono: „tożsamość osoby przesłuchiwanej ustalono na podstawie oświadczenia ustnego”, a rubryki dotyczące dokumentu tożsamości pozostały puste. Dopiero w protokole przesłuchania z dnia 8 stycznia 2013 r. D. K. okazał dowód osobisty, o którym na rozprawie (k. 1360) zeznał, że nowy dowód odebrał właśnie w styczniu 2013 r., a data wystawienia dokutemu to 16 listopada 2012 r.

Fakt ten potwierdza pośrednio wiarygodność zeznań D. K. na temat skradzionych rzeczy, a zarzuty adw. K. S. dotyczące dowodu osobistego świadczą o nieznajomości akt sprawy.

Podobnie niezrozumiały charakter ma zarzut nieczytelności protokołów (uzasadnienie apelacji) i utożsamianie protokołów ręcznych z niedbałością „w dobie techniki komputerowej”. Protokoły czynności procesowych są czytelne i poprawne proceduralnie, a zarzut obrońcy bezpodstawny.

Wobec zmiany kwalifikacji prawnej czynu II aktu oskarżenia zarzut 2 (str. 7) apelacji obrońcy oskarżonego M. B. dotyczący naruszenia art. 91 § 1 k.k. stracił na aktualności, bowiem skazania dotyczą przestępstw o różnej kwalifikacji prawnej.

Sąd Apelacyjny nie uznał także zarzutu VI apelacji tegoż obrońcy dotyczącego skazania M. B. za czyn III aktu oskarżenia, z art. 270 § 1 k.k.

Sąd Okręgowy nie naruszył żadnego z wymienionych w zarzucie przepisów, a przede wszystkim nie nadużył swobodnej oceny dowodów.

Rozważania Sądu dotyczące tej części skazania, zaprezentowane w uzasadnieniu wyroku str. 17-19 czynią zadość wymaganiom art. 424 k.p.k. Są także zapisem pełnej i logicznej analizy dowodów zebranych w sprawie.

Mimo, iż zeznania babki oskarżonego (poręczycielki) oraz jego matki i ciotki nie dowodzą osobistego stawiennictwa oskarżonego w Sądzie przy złożeniu podrobionego wniosku o zwrot poręczenia, to logiczna dedukcja oparta na samej treści wniosku (k. 517) wskazuje na to, że jedyną osobą, która pierwsza wiedziała o możliwości złożenia wniosku o zwrot poręczenia i wykorzystała to był właśnie M. B.. On był beneficjentem procesowym poręczenia w kwocie 20 tys. zł złożonego przez babcinę, w wyniku którego odzyskał wolność. Następnie chciał zostać beneficjentem finansowym i wskazał we wniosku o uchylenie poręczenia, którego z pewnością nie podpisała jedynie uprawniona do tego E. Ś.,

numer osobistego konta bankowego. Ta okoliczność, znana już tylko oskarżonemu, prowadzi do logicznego wniosku, że on właśnie złożył w Sądzie wniosek z podrobionym podpisem babci.

Zeznania rodziny mówiące o dorozumianej zgodzie poręczycielki na to, żeby ktoś z rodziny odebrał poręczenie nie ekskulpują oskarżonego, który nie złożył wniosku w imieniu E. Ś., np. z jej podpisem i swoimi danymi konta, ale złożył wniosek z podrobionym podpisem.

Zasady logiki, wiedzy i doświadczenia życiowego prowadzą do konkluzji, którą sformułował Sąd Okręgowy - o dokonaniu przestępstwa z art. 270 § 1 k.k.

Wątpliwości, o których pisze skarżący, sprowadzające się do nieustalenia autora podpisu nie mają rangi wątpliwości z art. 5 § 2 k.p.k., w sytuacji gdy oskarżonemu przypisano posłużenie się sfałszowanym dokumentem, nie zaś jego podrobienie. Wykluczone jest, by nie wiedział o podrobieniu podpisu babci, skoro ta zeznała, że nie składała takiego wniosku, ani osobiście, ani za pośrednictwem innej osoby. Nie mógł więc od niej otrzymać takiego pisma.

Wobec powyższego Sąd Apelacyjny uznał ustalenia faktyczne dokonane przez Sąd Okręgowy w całej sprawie za prawidłowe, tak jak przyjęte kwalifikacje prawne, za wyjątkiem czynu II.

Zmiana kwalifikacji wymienionego czynu skutkowałą obniżeniem kar jednostkowych wymierzonych oskarżonym i kar łącznych D. P. i J. P.. M. B. wymierzono karę łączną w takim samym wymiarze jak w wyroku Sądu I instancji, bowiem skazanie za zbrodnię z art. 280 § 2 k.k. (czyn II aktu oskarżenia) na karę 3 lat pozbawienia wolności wyznaczyło minimalną karę łączną na tym poziomie (zasada absorpcji).

Sąd Apelacyjny kierował się przy wymiarze kar przesłankami wskazanymi przez Sąd Okręgowy, który akcentował szczególnie brutalne zachowanie M. B. i jego inicjatywę podczas rozboi oraz karalność pozostałych oskarżonych (wielokrotną k. 1031 i nast.), zwłaszcza w przypadku J. P., który odpowiadał w warunkach recydywy z art. 64 § 1 k.k.

W tej sytuacji kary jednostkowe i łączne będące w zasadzie najniższymi lub zbliżonymi do najniższego ustawowego zagrożenia należy uznać za kary dość łagodne, mające na względzie młody wiek sprawców.

Mimo tej okoliczności Sąd Apelacyjny nie uznał za zasadne zastosowanie wobec M. B. nadzwyczajnego złagodzenia kary na podstawie art. 60 § 1 k.k. w zw. z art. 54 § 1 k.k. (20 lat w chwili czynu), gdyż z zebranych w sprawie danych osobowych wynika, że jest osobą zdemoralizowaną, przebywającą od lat w środowisku przestępców takich jak właśnie pozostali oskarżeni. Wprawdzie na ostatniej rozprawie przedłożono zaświadczenie o podjęciu nauki i zatrudnieniu, jednak nie przekonują one do tego, że oskarżony nagle zmienił naganne zachowanie.

Z tego względu Sąd Apelacyjny podzielił stanowisko Sądu I instancji, że wiek M. B. nie przemawia za nadzwyczajnym złagodzeniem kar.

Na podstawie art. 636 § 1 k.p.k. oskarżonych obciążono kosztami sądowego postępowania odwoławczego, gdyż pobyt na wolności (dotychczasowy) pozwala młodym mężczyznom na ich uiszczenie. Opłaty zasądzone od oskarżonych w kwotach po 400 zł stanowią dla każdego z nich opłatę za obie instancje, jako że Sąd Apelacyjny orzekł o nowej karze łącznej (art. 10 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 r. o opłatach w sprawach karnych ...).