

Sygn. akt VIII K 5/11

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 20 stycznia 2012 r.

Sąd Okręgowy w Warszawie w VIII Wydziale Karnym w składzie :

Przewodniczący : SSO Igor Tuleya

Ławnicy : Magdalena Kawecka , Leokadia Borkowska-Wiernicka

Protokolant : Monika Grzegorzczuk

w obecności Prokuratora : Marcina Gogacza

po rozpoznaniu w dniu : 19.01.2012 r.

sprawy :

Ł. K. urodz. (...) w J. syna : J. i E. z domu Ś.

M. L. urodz. (...) w J. L. syna: S. i G. z domu B.

oskarżonych o to , że :

1. w dniu 16 listopada 2010 r. w W. w pobliżu (...), działając wspólnie i w porozumieniu , dokonali rozboju na osobie S. P. w ten sposób , że zabrali w celu przywłaszczenia pieniądze w kwocie 30 zł. , telefon komórkowy N. (...) o wartości około 240 zł. i papierosy w bliżej nieustalonej ilości znajdujące się w jednej paczce, rzeczy o łącznej wartości około 270 zł., po werbalnym wyartykułowaniu wobec S. P. groźby pozbawienia życia albo spowodowania rozstroju zdrowia lub naruszenia czynności narządu ciała i skierowaniu ostrza noża w pobliże brzucha , czym działali na szkodę S. P. ; tj. o czyn z art. 280 § 2 k.k.

2. w dniu 16 listopada 2010 r. w W. w pobliżu (...), działając wspólnie i w porozumieniu , dokonali rozboju na osobie J. N. w ten sposób , że zabrali w celu przywłaszczenia telefon komórkowy S. (...) o wartości około 290 zł. , zapalniczkę , piwo T. w puszcze o pojemności 0,5 l. , portfel R., czapkę i papierosy G. i (...) w bliżej nieustalonej ilości nie mniejszej niż 10 szt., znajdujące się w jednej paczce, rzeczy o łącznej wartości około 500 zł. , po użyciu wobec J. N. przemocy polegającej na uderzaniu rękami i kopnięciu nogą po całym ciele, czym działali na szkodę J. N. ; tj. o czyn z art. 280 § 1 k.k.

3. w dniu 16 listopada 2010 r. w W. w pobliżu (...), działając wspólnie i w porozumieniu , po dokonaniu rozboju na osobie S. P., użyli wobec świadka przestępstwa S. P. groźby bezprawnej polegającej na zapowiedzi pozbawienia życia albo spowodowania rozstroju zdrowia lub naruszenia czynności narządu ciała , w celu zaniechania przez w/w zgłoszenia organom ścigania popełnionego przestępstwa; tj. o czyn z art. 245 k.k.

a nadto **Ł. K.** o to , że :

4. w dniu 31 maja 2010 r. w J. zabrała w celu przywłaszczenia pieniądze w kwocie 3.100 zł. z mieszkania przy ul. (...), czym działała na szkodę J. Ś. ; tj. o czyn z art. 278 § 1 k.k.

I.Ł. K. oraz M. L. – w ramach czynu zarzucanego w pkt. 1 – uznaje za winnych tego, że w dniu 16 listopada 2010 r. w W. w pobliżu (...), działając wspólnie i w porozumieniu , grożąc S. P. pozbawieniem życia , przy czym Ł. K. trzymał skierowany ostrzem w okolice brzucha napadniętego

nóż , zabrali mu w celu przywłaszczenia rzeczy ruchome o łącznej wartości około 270 zł. , w tym : pieniądze w kwocie 30 zł. , telefon komórkowy N. (...) wart około 240 zł. oraz papierosy (...) w bliżej nieustalonej ilości - nie mniejszej jednak niż 17 sztuk - znajdujące się w jednej paczce , czym działali na szkodę w/w pokrzywdzonego ; tj. popełnienia czynu wyczerpującego dyspozycję art. 280 § 2 k.k. i za to na podstawie art. 280 § 2 k.k. każdemu z oskarżonych wymierza karę 3 (trzech) lat pozbawienia wolności ;

II. Ł. K. oraz M. L. – w ramach czynu zarzucanego w pkt. 2 – uznaje za winnych tego, że w dniu 16 listopada 2010 r. w W. w pobliżu (...), działając wspólnie i w porozumieniu , używając wobec J. N. przemocy polegającej na złapaniu go od tyłu za ramiona , przewróceniu na ziemi oraz zadawaniu ciosów rękami po całym ciele i kopnięciu nogą w okolice biodra, zabrali mu w celu przywłaszczenia rzeczy ruchome o łącznej wartości około 500 zł., w tym: telefon komórkowy S. (...) wart około 290 zł. , zapalniczkę, piwo T. w puszcze o pojemności 0,5 l. , portfel R., czapkę i papierosy G. i (...) w bliżej nieustalonej ilości - nie mniejszej jednak niż 10 szt. - znajdujące się w jednej paczce, czym działali na szkodę w/w pokrzywdzonego ; tj. popełnienia czynu z art. 280 § 1 k.k. i za to na podstawie art. 280 § 1 k.k. każdemu z oskarżonych wymierza karę 2 (dwóch) lat pozbawienia wolności ;

III. Ł. K. oraz M. L. uznaje za winnych popełnienia czynu z pkt.3 i za to na podstawie art. 245 k.k. każdemu z oskarżonych wymierza karę 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności ;

IV. Ł. K. uznaje za winnego popełnienia czynu opisanego w pkt .4 i za to na podstawie art. 278 § 1 k.k. wymierza mu karę 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności;

V. Na podstawie art. 85 k.k., art. 86 § 1 k.k. wymierza oskarżonym kary łączne:

-Ł. K. 4 (czterech) lat pozbawienia wolności ,

-M. L. 3 (trzech) lat i 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności ;

VI. Na podstawie art.46 § 1 k.k. – w związku z popełnieniem czynu opisanego w pkt.4 – orzeka wobec Ł. K. obowiązek naprawienia w całości szkody wyrządzonej przestępstwem poprzez wpłacenie kwoty 3.100 zł. (trzech tysięcy stu złotych) na rzecz pokrzywdzonego J. Ś. ;

VII. Na podstawie art. 63 § 1 k.k. na poczet orzeczonych kar pozbawienia wolności zalicza okresy rzeczywiście pozbawienia wolności w sprawie :

- Ł. K. - od dnia 16 listopada 2010 r. do dnia 4 lipca 2011 r. i od dnia 16 lipca 2011 r. do dnia 20 stycznia 2012r.,

- M. L. - od dnia 16 listopada 2010 r. do dnia 9 stycznia 2011 r. i od dnia 26 stycznia 2011 r. do dnia 20 stycznia 2012 r.;

VIII. Na podstawie art. 230 § 2 k.p.k. dowody rzeczowe wymienione w wykazie k. 169 nakazuje zwrócić : poz. 1, 3, 5 - J. N. , natomiast poz. 4, 6-8 - S. P. ;

IX. Na podstawie art. 618 § 1 pkt. 11 k.p.k. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz Kancelarii Adwokackich w W. : adw. M. S. oraz adw. J. K. kwoty po 1740 zł. (jeden tysiąc siedemset czterdzieści złotych) podwyższone o stawkę podatku od towarów i usług tytułem udziału w sprawie obrońców z urzędu ;

X. Na podstawie art. 624 § 1 k.p.k. zwalnia Ł. K. oraz M. L. z ponoszenia kosztów sądowych , przejmując je na rachunek Skarbu Państwa.

Sygn. akt VIII K 5/11

Uzasadnienie :

Na podstawie zgromadzonego w postępowaniu przygotowawczym i ujawnionego na rozprawie materiału dowodowego ustalono następujący stan faktyczny :

J. Ś. na początku maja 2010 r. zatrudnił Ł. K., który był znajomym jego wnuków, do remontu łazienki w swoim mieszkaniu przy ul. (...) w J.. Pokrzywdzony był zadowolony z wykonanej pracy, dlatego zlecił oskarżonemu położenia kafelków przed wejściem na klatkę schodową bloku. J. Ś. w dniu 31 maja 2010 r. w obecności Ł. K. z szafki kuchennej wyjął zwitek banknotów , z którego wziął 100 zł. i obaj pojechali do sklepu kupić glazurę. Po powrocie oskarżony zaczął przygotowywać podłoże pod kafelki. W pewnym momencie zapytał, czy może skorzystać z toalety. J. Ś. udostępnił mu klucz do mieszkania. Ł. K. wrócił po około 10 minutach i stwierdził, że musi jeszcze pójść po maszynę do cięcia płytek. Pokrzywdzony czekał na jego powrót godzinę , ale oskarżony już się nie pojawił . Gdy J. Ś. wrócił do siebie stwierdził brak gotówki- z kuchennego kredensu zginęło 3100 zł. J. Ś. niezwłocznie udał się na Policję.

J. N. w dniu 16 listopada 2010 r. około godz. 2:20 przechodził przez park w okolicach (...) w W.. Pokrzywdzony mijając trzech mężczyzn siedzących na ławce – wśród których byli Ł. K. oraz M. L. -został poproszony przez jednego z nich o ogień. J. N. przystanął i udostępnił im zapalniczkę. Mężczyźni po zapaleniu papierosów nie chcieli jej jednak zwrócić. Ł. K. stanął naprzeciwko pokrzywdzonego, natomiast M. L. ustawił się za jego plecami , po czym wyciągnął mu z kieszeni ½ l puszkę piwa (...) , którą ten wcześniej zakupił w sklepie nocnym. J. N. - usiłując uciec – zamierzył się ręką na Ł. K.. Oskarżony krzyknął „przewróć go”, wówczas M. L. złapał J. N. od tyłu za ramiona i powalił na ziemię. Pokrzywdzony przez kilka sekund był bity pięściami , został także kopnięty w biodro. J. N. , starając się uniknąć ciosów w twarz , zasłaniał głowę kurtką. Napastnicy przeszukali jego kieszenie , z których – poza skradzioną już wcześniej puszką piwa - zabrali : telefon komórkowy S. (...) wartości 290 zł., zapalniczkę, portfel (...), czapkę oraz napoczętą paczkę (...) : zawierającą papierosy tej marki oraz drugiej - „ (...)”. Łączna wartość skradzionych rzeczy wyniosła ok. 500 zł. Następnie , jeden z oskarżonych powiedział pokrzywdzonemu, że „ma dwie minuty na ucieczkę”. J. N. pobiegł w kierunku (...) , gdzie spotkał patrol Policji.

S. P. w dniu 16 listopada 2010 r. około godz. 2:30 - idąc na przystanek autobusu nocnego – poruszał się alejką przecinającą park otaczający (...) w W.. W pewnym momencie podszedł do niego Ł. K. , który poprosił o papierosa. Oskarżony, kiedy S. P. wyjął paczkę (...) , wyrwał mu ją z ręki. W tym czasie podbiegł do nich M. L. i stanął za zaczepionym mężczyzną. Ł. K. złapał pokrzywdzonego za kurtkę i zapytał : „czy ma jakiś problem?”. Natomiast M. L. zażądał , żeby „wyskakiwał z kasy”, po czym rozpiął mu okrycie i zaczął obszukiwać. S. P. próbował się szarpać, odepchnąć napastników. Wtedy Ł. K. wyciągnął z kieszeni nóż tzw. motylek , skierował ostrze w stronę brzucha napadniętego i zagroził , że „upierdoli mu łeb”. S. P. , obawiając się o swoje zdrowie i życie, przestał stawiać opór. M. L., przeszukując pokrzywdzonego, zabrał mu : portfel, pieniądze – trzy banknoty po 10 zł. , telefon komórkowy N. (...) oraz papierosy; wszystko o łącznej wartości ok. 270 zł. Sprawcy – na prośbę S. P. – pozwolili mu wyjąć z telefonu kartę SIM oraz oddali dokumenty.

Następnie Ł. K. i M. L. zagrozili pokrzywdzonemu , że jeżeli pójdzie na Policję „to go dorwą i upierdolą mu łeb”.

J. N. oraz S. P. – niezależnie od siebie - zawiadomili Policję, przedstawiając przestępstwa , których ofiarą padli oraz szczegółowo opisując obu sprawców.

Ł. K. oraz M. L. zostali zatrzymani około godz. 2:45 w okolicach Dworca (...). Podczas przeszukania Ł. K. m.in. ujawniono : telefon komórkowy marki N. (...), 3 banknoty o nominałach 10 zł. , puszkę ½ l. piwa (...) oraz paczki papierosów (...) oraz (...). Natomiast M. L. posiadał telefon komórkowy marki S. (...).

W chwili zdarzenia zarówno oskarżeni jak i pokrzywdzeni znajdowali się w stanie nietrzeźwości :

Ł. K. : I badanie o godz. 3:27 - 1,34 mg/l, II badanie o godz. 3:30 - 1,29 mg/l ;

M. L. : I badanie o godz. 3:22 – 0,90 mg/l, II badanie o godz. 3:24 – 1,04 mg/l ;

J. N. : I badanie o godz. 4:01 – 0,71 mg/l, II badanie o godz. 4:04 – 0,70 mg/l ;

S. P. : I badanie o godz. 3:43 – 0,56 mg/l, II badanie o godz. 3:45 – 0,58 mg/l.

Powyższy stan faktyczny ustalono na podstawie :

- zeznań świadków : J. Ś. (k. 196, 202-203, 433-434, 777), J. N. (k. 24-25, 35-36, 37-38 , 773), S. P. (k. 28-29,41-42,48-49,150-151, 434-435,774-776), A. M. (k. 23-24, 452-453, 777), M. W. (1) (k. 152-153, 451-452, 777), M. W. (2) (k. 156-157, 451, 777), M. B. (1) (k. 253-254, 450-451, 777) ;

- opinii biegłego z zakresu wyceny ruchomości oraz maszyn i urządzeń technicznych (k. 155);

- częściowo wyjaśnień Ł. K. , tj. wyłącznie w zakresie , gdzie przyznał się do popełnienia przestępstwa na szkodę J. Ś. (k. 235, 431, 754, 772);

- protokołów : zatrzymania osoby (k. 2, 7), przeszukania osoby (k. 3-5 , 8-10) , użycia alkometru (k. 6, 11 , 18, 21) , okazania osoby (k. 35-36 , 37-38, 39- 40, 41-42) , oględzin rzeczy (k. 165 -166, 167-168) , oględzin dowodów rzeczowych (k. 758-759, 773-774) , zapakowania depozytu wartościowego (k. 258 -260) ;

- dokumentów „stwierdzenie tożsamości” (k. 43,44) ;

- dokumentacji policyjnej (k. 125-146) ;

- wykazu dowodów rzeczowych (k. 169) ;

- tablicy poglądowej (k. 204).

Ł. K. przyznał się do popełnienia kradzieży na szkodę J. Ś. , natomiast zaprzeczył, aby miał dopuścić się czynów opisanych w pkt.I-III a/o.

Oskarżony w trakcie przesłuchania w dn. 17.11.2010 r. zastrzegł, że z uwagi na ilość wypitego alkoholu nie wszystko pamięta. Wyjaśnił, że kiedy siedział z M. L. na ławce w parku podszedł jakiś mężczyzna , który domagał się papierosa. Ł. K. odmówił, wówczas obcy rzucił się na niego, przewrócił i zaczął bić. Napastnik uciekł dopiero wtedy , gdy M. L. ruszył koledze z pomocą . Oskarżony kategorycznie zaprzeczył , żeby „wyskoczył na tego mężczyznę z nożem”. Dodał, że razem z L. zostali przeszukani przez Policję, która nic nie znalazła. Ł. K. przypuszcza , że mężczyzna , dlatego poszedł na Policję , gdyż przestraszył się , iż on z kolegą zrobią to pierwsi (k. 53-56, 82-83).

Oskarżony w dn. 22.12.2010 r. przyznał się do popełnienia wszystkich czterech zarzucanych mu przestępstw, zaznaczył przy tym, że nie pamięta dokładnie przebiegu tych zdarzeń (k. 233-236).

Ł. K. – w trakcie postępowania sądowego –przyznał się do popełnienia występku z art. 278 § 1 k.k., natomiast zaprzeczył, aby doszło do jakiegokolwiek rozboju , zwłaszcza z użyciem noża.

Podsądny na rozprawie w dn. 28.04.2011 r. wyjaśnił, że istotnie było tak, iż podszedł do „młodej osoby” , której wyciągnął z ręki telefon. Nie chciał go zabrać , ale jedynie zadzwonić. Nie zdążył jednak tego wytłumaczyć , ponieważ właściciel telefonu uciekł. W tym czasie M. L. siedział na ławce, w ogóle nie uczestniczył w zdarzeniu. Oskarżony opisał, że wówczas był ubrany w niebieską kurtkę i czarne spodnie. Ł. K. dodał, że w tym dniu byli z M. L. trzy razy legitymowani i przeszukiwani, czy nie posiadają środków odurzających . Nie tylko nie znaleziono przy nich narkotyków , ale również nie ujawniono żadnego noża. Ponadto, zauważył ,że „Policja tego noża nie ma”. Ł. K. opisując zdarzenie ze „starszym mężczyzną” wyjaśnił, że to rzekomy pokrzywdzony rzucił się na niego. On go nie zaczepiał , nie prowokował , a tylko odmówił poczęstowania papierosami (...). Mężczyzna zaczął go szarpać i bić. Dopiero reakcja

M. L. spowodowała , że napastnik zostawił ich w spokoju i odszedł. Ł. K. (k. 431v.) ma 187 cm wzrostu i waży około 70 kg. (k. 431-432)

Oskarżony na rozprawie w dn. 17.01.2012 r. przyznał , że w czasie pierwszego zdarzenia podszedł do „młodszego pokrzywdzonego”, żeby poprosić o papierosa, którego dostał. Następnie „wyjął mu grzecznie z reki telefon” i powiedział „czekaj, muszę zadzwonić”, wówczas ten zaczął uciekać. Oskarżony nie wie dlaczego : ani go nie uderzył , ani mu nie groził . Ł. K. nie potrafił jednoznacznie odpowiedzieć, czy wówczas miał własne papierosy , a jeśli tak to, dlaczego zaczął S. P.. Natomiast w trakcie drugiego incydentu, do którego doszło po około 15 minutach, to on i kolega zostali nieoczekiwanie zaatakowani przez jakiegoś osobnika (k. 754-756).

Ł. K. na rozprawie w dn. 19.01.2012 r. odmówił składania wyjaśnień i oświadczył, że zgodne z prawdą są wyłącznie te złożone w postępowaniu sądowym (k.772-773)

M. L. w dn. 17.11.2010 r. przyznał się do popełnienia pierwszego z czynów , tj. rozboju na szkodę S. P. , natomiast do pozostałych zarzutów nie potrafił się ustosunkować, ponieważ ich nie pamiętał (k. 62) . Oskarżony stwierdził jednak , że z uwagi na dużą ilość wypitego alkoholu , „nie może wykluczyć ich popełnienia” (k. 63). M. L. zaznaczył przy tym, że nie jest prawdą , aby wobec S. P. używano noża. Ponadto, oskarżony wyjaśnił, że wraz z Ł. K. i trzecim mężczyzną siedzieli na ławce i pili piwo. W pewnym momencie zaczął ich jakiś mężczyzna, który chciał papierosa. Ł. K. odmówił, wtedy doszło do szarpaniny. M. L. , kiedy K. został przewrócony na ziemię, podszedł i kopnął napastnika: nie pamięta ile razy i w jaką część ciała. K. zdołał się podnieść, natomiast mężczyzna rzucił się na L. , który stracił równowagę. Oskarżony machał nogami i mógł go jeszcze raz kopnąć. Osoba , która wcześniej siedziała z nimi na ławce nie brała udziału w zdarzeniu. Gdy M. L. podniósł się z ziemi zauważył leżący telefon komórkowy S. (...) bez klapki i baterii, który wziął. Oskarżony podał, że nie pamięta , aby któryś z tych mężczyzn był przeszukiwany. On miał swoje 20 zł. w jednym banknocie. (k. 63)(k. 61-63).

M. L. w trakcie posiedzenia w dn. 18.11.2010 r. przyznał się częściowo do popełnienia zarzucanych mu czynów. Zaprzeczył jednak, aby ktokolwiek groził nożem, ponieważ oskarżeni nie mieli noża. Nie było żadnego pobicia, nikogo też pobiciem nie straszono. Starszy pokrzywdzony chciał od Ł. K. papierosa, czy ogień. Kiedy ten odmówił pokrzywdzony rzucił się na niego, wywiązała się szarpanina, bijący przewrócili się. M. L. raz czy dwa kopnął napastnika. Wtedy ten zaatakował jego, a po chwili uciekł zostawiając na ziemi telefon . Zdaniem oskarżonego mężczyzna jedynie z tego powodu zgłosił się na Policję, że zorientował się , iż zgubił telefon. Oni nigdzie nie uciekali, siedzieli na ławce. (k. 74-75).

M. L. w trakcie przesłuchania w dn.22.12.2010 r. podtrzymał swoje wyjaśnienia, gdzie częściowo przyznawał się do stawianych mu zarzutów . Podkreślił, że żadnego noża nie było, doszło jedynie do „delikatnego szarpania” (k. 238-240)

M. L. na rozprawie w dn. 28.04.2011 r. zaprzeczył , aby dopuścił się rozbojów, czy komukolwiek groził. Stwierdził, że przyznaje się do kradzieży jednego telefonu, choć „nie nazwałby tego kradzieżą” (k. 432). Wyjaśnił, że Ł. K. podszedł do młodego mężczyzny i wziął od niego telefon. Oskarżeni chcieli zadzwonić do koleżanki , a „w swoich komórkach nie mieli nic na koncie”. Pokrzywdzony chyba się wystraszył, ponieważ od razu zaczął uciekać. M. L. podkreślił, że nie była to kradzież , po prostu wzięli ten telefon, gdyż chcieli zadzwonić . Oskarżeni nawet nie zdążyli z niego skorzystać, gdyż zaczął ich drugi mężczyzna, który poprosił o ogień , czy papierosa. Oskarżeni odmówili, wtedy Ł. K. został uderzony w twarz. M. L. złapał napastnika , aby odciągnąć go od kolegi. Mężczyźni przewrócili się. Po chwili pokrzywdzony wstał i odszedł. Prawdopodobnie podczas upadku wypadł mu telefon komórkowy z kieszeni. M. L. podniósł aparat z ziemi. Po chwili pojawiła się Policja .M. L. stwierdził , że nigdy nie chodził z nożem w kieszeni , nigdy też nie widział noża u kolegi.

M. L. ma 172 cm. wzrostu i waży około 60 kg. Jest praworęczny.

M. L. ustosunkowując się do rozbieżności w składanych wyjaśnieniach podał, że został pobity przez Policjantów z Komisariatu przy ul. (...), którzy próbowali zmusić go do przyznania się . Biło go dwóch funkcjonariuszy : jeden otwartą

ręka walił po plecach , drugi bił pałką po całym ciele. W trakcie „przesłuchania” Policjanci zgasilili światło. Oskarżony był cały w siniakach. Podpisał protokoły, ponieważ Policjant stał nad nim z pałką. Nie składał skarg, ponieważ „wiadomo jak to jest : oni przedstawiliby swoich świadków”. Zaprzeczył, aby był przesłuchiwany w Prokuraturze. Ł. K. posiadał dwie N., telefon który wziął również był tej marki. Natomiast aparat, który oskarżony podniósł z ziemi, był marki S. (...). Oskarżony pali papierosy (...). M. L. podkreślił, że nie musieli o nic prosić, ponieważ Ł. K. posiadał przy sobie 300-400 zł. , które zginęły po zatrzymaniu. M. L. ubrany był w zieloną bluzę i niebieskie jeansy. Ponadto , M. L. zauważył, że gdyby chciał dokonać rozboju to poszedłby w ciemną uliczkę. Miejsce , gdzie miało dojść do przestępstwa jest dobrze oświetlone, jest tam monitoring (k. 432 -433).

M. L. na rozprawie w dn. 17.01.2012 r. przyznał się do kradzieży telefonu na szkodę starszego pokrzywdzonego, zaznaczył jednak , że nie był to rozboju. Oskarżony nie przyznał się do pozostałych zarzucanych mu czynów. Podał , że w postępowaniu przygotowawczym wyjaśnienia wymusili na nim Policjanci. Wyjaśnił, że pierwsze zdarzenie miało miejsce około 10 metrów od ławki. Siedział z kolegą w parku i czekali na kogoś , kto miałby telefon, ponieważ chcieli zadzwonić do koleżanki. Pokrzywdzony, który udostępnił Ł. K. telefon zaczął uciekać, gdy on podniósł się z ławki. Nie słyszał, aby Ł. K. prosił zaczepionego o papierosa, kolega chciał jedynie zadzwonić. Oskarżeni nie zdążyli wykonać telefonu , ponieważ zaraz zaczęła się szarpanina z drugim mężczyzną. Następnie, po około 5 minutach, zostali zatrzymani przez Policję. (k. 756-758, 773).

Sąd dał wiarę Ł. K. wyłącznie w tej części, gdzie przyznaje się do popełnienia występku z art. 278 § 1 k.k.. Jego wyjaśnienia w tym zakresie nie mogą budzić jakichkolwiek wątpliwości . Znajdują potwierdzenie przede wszystkim w zeznaniach samego pokrzywdzonego, który w sposób drobiazgowy opisał nie tylko sam przebieg kradzieży, ale również okoliczności ją poprzedzające , a także swoje zachowanie po ujawnieniu przestępstwa .

J. Ś. zeznał, że na początku maja 2010 r. zatrudnił Ł. K., który był znajomym jego wnuków, do remontu łazienki w mieszkaniu przy ul. (...) w J.. Pokrzywdzony był zadowolony z wykonanej pracy, dlatego zlecił oskarżonemu położenia kafelków przed wejściem na klatkę schodową bloku. Pokrzywdzony dn. 31.05.2010 r. w obecności Ł. K. z szafki kuchennej wyjął plik banknotów , wziął 100 zł. i obaj pojechali do sklepu kupić płytki. Potem pokrzywdzony tłumaczył Ł. K. na czym ma polegać jego praca. Oskarżony zaczął przygotowywać podłoże pod kafelki. W pewnym momencie poprosił o umożliwienie skorzystania z toalety. J. S. udostępnił mu klucz do mieszkania. Ł. K. wrócił po około 10 minutach i powiedział, że musi jeszcze pójść po maszynę do cięcia płytek. Pokrzywdzony czekał na jego powrót godzinę , ale oskarżony nie pojawił się. Gdy J. Ś. wrócił do mieszkania stwierdził brak gotówki- zginęło 3100 zł. Pokrzywdzony stwierdził, że jest pewien tej kwoty, ponieważ pod koniec miesiąca otrzymał emeryturę w wysokości 3200 zł., z tej kwoty wziął jedynie 100 zł. na zakupy z Ł. K.. Innych wydatków nie miał. J. Ś. niezwłocznie udał się na Policję. (k. 196, 202-203 , 433-434, 777)

Relację pokrzywdzonego należy ocenić jako jasną, szczegółową, konsekwentną. Zdaniem Sądu zeznania te są całkowicie przekonujące, nie były także kwestionowane przez Ł. K..

Prawem oskarżonych jest złożenie w sprawie takich wyjaśnień , jakie uznają za najbardziej korzystne z punktu widzenia swojej obrony. Podsądni , walcząc ze stawianymi zarzutami , mogą uciec przed nimi nawet w świat fikcji. Tak długo jednak oskarżeni mogą skutecznie w ten sposób realizować swoje uprawnienia procesowe , a Sąd jest zobowiązany interpretować wątpliwości na ich korzyść , jak długo nie popadną w sprzeczność z obiektywnie ustalonymi w oparciu o przeprowadzone dowody faktami , wskazaniami wiedzy i doświadczenia życiowego.

Wyjaśnienia Ł. K. oraz M. L. w zakresie dotyczącym zarzutów opisanych w pkt.1-3 aktu oskarżenia nie zasługują na wiarę . Twierdzenia oskarżonych nie tylko są nieprzekonujące , nie tylko kłócą się z pozostałym materiałem dowodowym , ale także w wielu fragmentach wykluczają się wzajemnie , ponadto – niejednokrotnie - są sprzeczne wewnątrznie.

Postawę oskarżonych w toku postępowania karnego trudno uznać za konsekwentną. Zarówno Ł. K. jak i M. L. raz przyznają się do stawianych im zarzutów ; następnie twierdzą , że - z uwagi na ilość wypitego alkoholu -

przedmiotowych zdarzeń w ogóle nie pamiętają ; aby w końcowej fazie procesu złożyć obszerne wyjaśnienia , w których usiłują wyłącznie podważać wiarygodność pokrzywdzonych.

Dziwić może , że z jednej strony oskarżeni zasłaniają się niepamięcią , stwierdzając , iż w zasadzie - z uwagi na ilość wypitego alkoholu - przedmiotowych zdarzeń nie pamiętają , z drugiej w sposób kategoriyczny wykluczają , aby któryś z nich posiadał nóż.

Twierdzenia podsądnych , że to oni zostali zaczepieni , a następnie fizycznie zaatakowani przez J. N. są całkowicie nieprzekonujące. Po pierwsze , ciężko sobie wyobrazić , aby prawie 50-letni pokrzywdzony w pustym parku , w środku nocy szukał zaczepki z dużo młodszymi od siebie oskarżonymi ,którym na dodatek towarzyszył trzeci n/n mężczyzna. Trudno również zwłaszcza mierzącego blisko 190 cm. wzrostu (k. 432) oskarżonego K. (k. 44) określić - odwołując się do dorobku wiktymologii – typem ofiary. Po drugie, J. N. nie miał żadnego powodu, żeby prosić Ł. K. o papierosa , ponieważ w momencie zdarzenia – a przynajmniej w jego początkowej fazie - miał jeszcze własne, które później , w trakcie przeszukania ujawniono u oskarżonego. Świadek bowiem nie tylko podał, że napastnicy skradli mu paczkę (...) (k. 24v.) , ale precyzyjnie określił , iż w opakowaniu znajdowały się dwa rodzaje papierosów: (...) oraz „ (...)” (k. 38) . Istotnie , dokładnie takie papierosy zabezpieczono w sprawie jako dowód rzeczowy (k. 759, 774) Dając wiarę oskarżonym , że to pokrzywdzony domagał się od Ł. K. papierosa , ponieważ widział leżące obok niego pudełko (...), w konsekwencji J. N. należałoby przypisać telepatyczne umiejętności . Z protokołu przesłuchania wynika jednak , że J. N. jest „budowlańcem” (k. 24) a nie prestidigitatorem.

Oskarżeni podają inne przyczyny zaczepienia S. P.. Ł. K. stwierdza , że podszedł do pokrzywdzonego, żeby poprosić go o papierosa (k. 755), natomiast M. L. wyjaśnia , iż chcieli z kolegą pożyczyć telefon (k. 756). Nie jest również zrozumiałe, dlaczego mając już aparat komórkowy do koleżanki nie zadzwonili, pomimo tego, że oba zdarzenia dzieliło około 15 minut, a oskarżeni zostali zatrzymani przez Policję po upływie dalszych 20 minut (k. 756).

Fakt, że przy oskarżonych nie ujawniono noża (k.3-5, 8-10) świadczy wyłącznie o tym, iż w chwili zatrzymania istotnie żaden z nich takiego przedmiotu nie posiadał , natomiast nie jest równoznaczny z tym , iż nie mieli go 20 minut wcześniej. Sprawcy mieli wystarczająco dużo czasu, żeby pozbyć się narzędzia przestępstwa.

Ł. K. nie potrafił wyjaśnić , dlaczego poprosił S. P. o papierosa (k. 755) , jeżeli – jak twierdzi - posiadał własne : nie tylko (...) (k. 756) , ale również - co wynika z protokołu przeszukania osoby - (...) (k.10) .

Wyjaśnień oskarżonych, gdzie opisują „spotkanie” S. P. , nie można uznać za przekonujących . Przedstawiony przez podsądnych opis zdarzenia : „wyjąłem mu grzecznie z ręki telefon i powiedziałem : czekaj, muszę zadzwonić”, a następnie ich zdumienie reakcją pokrzywdzonego „...a on wtedy zaczął uciekać, nie wiem dlaczego...” (k. 755) – brzmią naiwnie i absurdalnie.

M. L. zarzucił, że w toku postępowania przygotowawczego był bity, a złożone wówczas wyjaśnienia zostały na nim wymuszone.

W wypadku zgłoszenia w postępowaniu przed Sądem pierwszej instancji zarzutu , że wypowiedzi osób przesłuchiowanych w toku postępowania przygotowawczego zostały przez nie złożone w warunkach wyłączających swobodę , obowiązkiem organu orzekającego jest w pierwszej kolejności ustalenie , czy istotnie takie warunki zaistniały , a dopiero w wypadku stwierdzenia , że tak nie było można rozważać , czy dowody te są wiarygodne (wyrok SN z 6.10.1983 r., II KR 176\83).

Sąd nie dał wiary słowom M. L., że początkowo przyznawał się do stawianych mu zarzutów i „podpisał protokoły, ponieważ Policjant stał nad nim z pałką” , a także , iż „Policjanci bili go, żeby wskazał, gdzie ukrył nóż” (k.432v.).

Oskarżony w postępowaniu przygotowawczym składał wyjaśnienia wyłącznie przed Prokuratorem (k.60, 238) oraz na posiedzeniu w przedmiocie rozpoznania wniosku o zastosowanie tymczasowego aresztowania (k.74). Nie jest również jasne , dlaczego Policjanci mieli bić M. L. , natomiast nie stosowali przemocy wobec Ł. K. ; ponadto, z jakiego

powodu chcieli, aby to właśnie on wskazał, gdzie ukrył nóż, jeśli pokrzywdzony P. od samego początku wskazywał na drugiego ze sprawców, jako tego, który nóż posiadał .

W tym miejscu wypada jedynie przytoczyć pogląd SA w Krakowie , który stwierdził , że jeśli nawet nie można bezkrytycznie zakładać , że śledcze depozycje oskarżonych i świadków zostały uzyskane rzetelnie , to wszelką rozsądną miarę przekracza nagminnie występujące obecnie w praktyce pomawianie Policji o wymuszanie ich niedozwolonymi metodami (art. 171 § 6 k.p.k.) . Niefrasobliwe , gołosłowne pomówienia skutkują często prowadzeniem badań , nieraz czasochłonnych , podważają zaufanie do czynności organów Państwa , utrudniają ustalenie prawdy niezbędnej do wymiaru sprawiedliwości (wyrok z 9.7.1996 r., II AKa 147\96) .

Jak już wspomniano na wstępie wyjaśnieniom oskarżonych przeczą przede wszystkim drobiazgowo, konsekwentne , znajdujące oparcie w pozostałym materiale dowodowym zeznania pokrzywdzonych.

J. N. w dn. 16.11.2010 r. zeznał, że tego dnia około godz. 2:00 przechodził przez park przy (...) w W. od strony Dworca (...). W dacie zdarzenia wypił kilka piw o pojemności ½ l, jednak nie czuł się pijany. Kiedy przechodził obok ławki , na której siedziało trzech mężczyzn, został przez jednego z nich poproszony o ogień. Pokrzywdzony zatrzymał się i podał im zapalniczkę. Mężczyźni po przypaleniu papierosów nie chcieli jej zwrócić, stwierdzili że jest ich. J. N. poczuł, że „za chwilę coś się stanie” . Chciał się od nich odsunąć. Wówczas jeden z nich : wysoki, o szczupłej twarzy, ubrany w granatową kurtkę podszedł do niego od przodu , natomiast drugi : wzrostu ok.175 cm. , ubrany w zieloną kurtkę zaszedł go od tyłu. Osoba ta wsadził mu rękę do kieszeni kurtki i wyciągnęła puszkę piwa. W tym momencie stojący z przodu przybliżył się na odległość około metra. Wtedy pokrzywdzony wykonał zamach ręką w kierunku tego mężczyzny. Nie wie , czy go trafił. Usłyszał , jak któryś z napastników, mówi „przewróć skurwysyna” . Stojący z tyłu złapał go za ramiona i przewrócił na ziemię. J. N. otrzymał kilka ciosów, nie wie który z napastników je zadawał, ponieważ zasłaniał twarz kurtką; został także kopnięty w biodro. Trwało to kilka sekund. W pewnym momencie napastnicy przestali go bić i któryś z nich zaczął przeszukiwać jego kieszenie. Zabrano mu telefon komórkowy S. (...) bez baterii i klapki oraz karty SIM, piwo ½ l (...), papierosy (...), portfelik materiałowy marki (...), czapkę koloru czarnego. Następnie jeden ze sprawców powiedział, że pokrzywdzony „ma dwie minuty na spieprzanie z tego miejsca”. J. N. uciekł w kierunku (...), gdzie spotkał patrol Policji. Z drugim patrolem pojechał w penetrację terenu. W trakcie jazdy zwrócili uwagę na zamieszanie , w którym uczestniczyli policjanci i jacyś mężczyźni. Kiedy podjechali pokrzywdzony rozpoznał dwie osoby, które wcześniej dokonały na nim rozboju. Zidentyfikował także skradziony mu telefon (k. 24-25 , 773).

J. N. w trakcie okazania osoby w dn.16.11.2010 r. rozpoznał po : rysach twarzy, budowie ciała, ubiorze Ł. K. , jako tego , który podszedł do niego od przodu i którego próbował uderzyć pięścią (k. 35-36). Rozpoznał także po rysach twarzy, budowie ciała i ubiorze M. L. , jako tego, który zaszedł go od tyłu i przewrócił na ziemię. W trakcie czynności zeznał, że w paczce (...) były dwa rodzaje papierosów : (...) oraz „ (...)” (k. 37-38 , 773).

S. P. zeznał, że 16.11.2010 r. około godz. 2:30 wysiadł na przystanku autobusowym przy ul. (...) i ruszył w kierunku przystanku przy hotelu (...), skąd miał autobus na P.. Pokrzywdzony tego dnia wypił dwa 1/2 l piwa. Kiedy przechodził przez park przy (...) podszedł do niego mężczyzn w wieku około 25 lat , wzrostu ok.180 cm, ubrany w granatową ortalionowa kurtkę , na głowie miał założony kaptur , jednak jego twarz była widoczna. Mężczyzna poprosił o papierosa. Pokrzywdzony odpowiedział, że nie ma sprawy i wyjął paczkę. Wówczas mężczyzna wyrwał mu ją z ręki. S. P. zapytał o co chodzi , poprosił o jej zwrot. Wtedy podbiegł do nich drugi napastnik w wieku ok. 21 lat, wzrostu około 175 cm. , ubrany w zieloną bluzę, na głowę miał założony kaptur. Sprawca w granatowej kurtce złapał pokrzywdzonego za odzież i zapytał , czy ma jakiś problem, drugi zażądał, aby wyskakiwał z kasy. Ten w zielonej bluzie zaczął go przeszukiwać. Pokrzywdzony próbował się szarpać . W tym momencie sprawca w granatowej kurtce wyjął nóż tzw. motylek i zagroził, że jeżeli S. P. będzie krzyczeć i stawiać opór to „upierdoli mu łeb”. S. P. bojąc się o swoje zdrowie i życie poddał się . Osoba w zielonej kurtce wyjęła jego portfel i podał temu w granatowej , który przez cały czas trzymał nóż skierowany w jego brzuch. Następnie mężczyzna w zielonek kurtce wyjął mu z kieszeni spodni pieniądze w kwocie 30 zł. w postaci trzech banknotów po 10 zł. i telefon komórkowy marki N..

S. P. poprosił ich zwrot karty SIM , ponieważ jest mu potrzebna do pracy. Napastnicy zgodzili się, jedynie upewnili, czy „nie będzie odpierdalał głupich numerów” . Pokrzywdzony zapewnił, że nie. S. P. wyjął kartę, a telefon poddał mężczyźnie w zielonej bluzie. Sprawca w zielonej bluzie , kiedy zorientował się , że w portfelu są wyłącznie dokumenty, oddał go pokrzywdzonemu.

Następnie , napastnicy zaczęli grozić S. P., że „jeżeli pójdzie na Policję to go dorwą i upierdolą łeb”. Po chwili kazali mu „wypierdalać”.

S. P. w okolicach hotelu (...) spotkał patrol Policji. Będąc w radiowozie na wysokości Dworca (...) dostrzegł napastników (k. 28-29 , 434-435, 774-776).

S. P. w dn. 10.12.2010 r. szczegółowo opisał nóż tzw. motylek tj. nóż o składanej rękojeści dzielonej na dwie części. Podał , że gdy nóż jest złożony to obie części - z dwóch stron - osłaniają ostrze, a po rozłożeniu stanowią rękojeść z linią ostrza. Kiedy napastnik wyjął nóż to na oczach pokrzywdzonego go rozłożył. Ostrze miało około 15 cm. długości, koloru srebrnego , gładkie bez ząbków. Nóż przystawiono mu ostrzem do boku , z prawej strony . Zagrożono, że jak nie odda wartościowych rzeczy „upierdolą mu łeb”. Świadek podkreślił, że gdyby nie nóż próbowałby się szarpać, ale obawiał się o swoje życie (k. 150-151) .

S. P. w trakcie okazania w dn. 16.11.2010 r., rozpoznał po rysach twarzy, budowie ciała i zielonej bluzie M. L., jako tego który podszedł jako drugi i wyciągnął mu portfel, telefon i pieniądze (k. 48-49). Podobnie, identyfikując po rysach twarzy , budowie ciała i ubiorze Ł. K. zeznał , że sprawca podszedł do niego jako pierwszy , następnie groził nożem (k. 41-42).

Obowiązująca procedura karna (art. 7 k.p.k.) wyklucza wszelkie segregowanie wiarygodności dowodów wedle ich cech formalnych czy cech osób, od których dowody pochodzą, jak to jest przyjmowane w legalnej teorii dowodów. Prawdę zatem może podawać w procesie każdy człowiek, także sprawca przestępstw, w każdym stadium postępowania , bo w ocenie dowodów nie to jest istotne, kto podaje informacje, ale czy podaje on informacje prawdziwe .

W orzecznictwie wielokrotnie podkreślano , że każdy człowiek zasługuje na wiarę, póki nie ujawnią się powody, by mu wiary odmówić , bo normalną postawą w zachowaniu ludzi jest udzielanie informacji zgodnych z prawdą, a kłamstwo jest odstępstwem od tej normy wymagającym odpowiedniej motywacji .

Należy przypomnieć , że nawet fakt ukarania świadka za przestępstwo z art. 233 k.k., sam w sobie nie przesądza, iż zeznaniom tegoż świadka w innej sprawie nie można dać wiary. Przepisy kodeksu postępowania karnego nie różnicują wartości dowodowej poszczególnych dowodów od trybu życia, cech osobowości, czy też uprzedniej karalności, chociażby nawet za składanie fałszywych zeznań, osoby składającej oświadczenie dowodowe. Uprzednia przecież karalność świadka sama przez się wiarygodności złożonych przez niego zeznań nie przekreśla (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 6 maja 1977 roku, V KR 63/77, Gaz. Praw. 1977 s. 24). Ocena bowiem każdego dowodu pozostawiona jest sądowi orzekającemu, który dokonuje jej w ramach swobodnej oceny. Dyskwalifikacja zeznań świadka wyłącznie z tego powodu, że był on uprzednio karany, byłaby niczym innym jak wyrazem niedopuszczalnej realizacji tzw. legalnej teorii dowodów, która jest obca polskiej procedurze karnej.

Wszystko to wyłącznie powoduje, że zeznania takich świadków należy oceniać niezwykle wnikliwie , poprzez weryfikacje pozostałym zgromadzonym materiałem dowodowym.

Brak jest jakichkolwiek przesłanek, aby S. P. , czy też J. N. zarzucać nierzetelność , pomawianie podsądnych , podważać ich wiarygodność.

Pokrzywdzeni w postępowaniu przygotowawczym złożyli obszerne zeznania, szczegółowo opisali przebieg zdarzeń, w których uczestniczyli, określili role , udział każdego z oskarżonych w przestępstwie. Ich zeznania zostały zweryfikowane innymi dowodami, innymi czynnościami procesowymi m.in. okazaniami.

Należy podkreślić, że obaj świadkowie nie mieli żadnych wątpliwości z rozpoznaniem sprawców. Obaj trafnie podali ich wygląd, w tym elementy ubioru, szczegółowo opisali jakie rzeczy utracili. Funkcjonariusze Policji stwierdzili, że pokrzywdzeni mężczyźni pomimo wypitego alkoholu znajdowali się w dobrej kondycji psychicznej- był z nimi właściwy kontakt, ich relacje były jasne, wypowiedzi zrozumiałe, jednoznaczne. Wypada także przypomnieć, że przy obu oskarżonych ujawniono rzeczy, które P. i N. utracili w czasie rozboju: piwo, telefony komórkowe, 3 x 10 zł. banknoty, jak również papierosy. W tym miejscu można jedynie dodać, że słowa J. N., iż skradziona mu paczka (...) była mieszanką różnych papierosów znalazły odzwierciedlenie w czynności oględzin. Istotnie, w pudełku były dwa rodzaje papierosów, marek – o których zeznawał pokrzywdzony.

S. P. był także 2-krotnie słuchany na rozprawie, jego zeznania – w zasadniczych dla sprawy kwestiach -można ocenić jako kategoryczne, nie budzące wątpliwości, spontaniczne, szczere. Jeśli świadek pewnych szczegółów nie pamiętał otwarcie to sygnalizował. Fakt, że wypowiedzi z postępowania jurysdykcyjnego nie są tak obfite w szczegóły, precyzyjne, jak te składane w śledztwie świadczy jedynie o tym, iż pewne elementy zdarzenie – w związku z upływem czasu – istotnie zacierają się w pamięci pokrzywdzonego, jest to czymś naturalnym, pamięć ludzka jest bowiem ułomna, trudno więc zarzucać S. P. złą wolę. Świadek zdecydowanie wskazywał, że sprawcy rozboju użyli noża – przełamali jego opór, wolę walki, terroryzując go niebezpiecznym narzędziem. Świadek w trakcie pierwszych przesłuchań dokładnie opisał nóż, podał, w jaki sposób go użyto, kto go użył, w jakim celu. Sąd nie widzi powodów, aby słowem świadka nie dać wiary. Jest on osobą obcą dla oskarżonych, nie ma żadnych motywów, aby ich bezpodstawnie pomawiać. Z jego twierdzeniami korespondują zeznania funkcjonariuszy Policji .M. W. (2) oraz M. W. (1), przyznali, że pokrzywdzony rzeczywiście, od razu- „na gorąco” - podawał, że napastnicy używali noża.

To, że przy żadnym z oskarżonych w momencie zatrzymania nie ujawniono noża – o czym wspomniano wyżej - nie może dowodzić, że takie niebezpieczne narzędzie w trakcie rozboju nie zostało użyte. Oskarżeni mieli wystarczająco dużo czasu, aby noża się pozbyć. Także to, że rozbój na osobie N. nie przybrał formy kwalifikowanej nie świadczy o tym, iż P. kłamie. Porównując oba zdarzenia widać, że przestępstwo popełnione na szkodę J. N. miało charakter dynamiczny, praktycznie od razu doszło do szarpaniny, pokrzywdzony podjął próbę fizycznej obrony, uczestnicy zdarzenia przewracali się. Można zatem przyjąć, że napastnicy nie mieli czasu, aby w jakikolwiek sposób ów nóż N. zademonstrować, skorzystać z niego.

Wypowiedzi pokrzywdzonych znajdują potwierdzenie nie tylko w protokołach przeszukania (k. 3-5, 8-10), okazania osoby (k. 35-36, 37-38, 39- 40, 41-42), oględzin rzeczy (k. 165 -166, 167-168), oględzin dowodów rzeczowych, ale także w zeznaniach świadków – funkcjonariuszy Policji.

M. W. (2) pełnił służbę z st.sierz. M. D. w radiowozie nieoznakowanym w patrolu nieumundurowanym na terenie Ś.. W pewnym momencie zgłosiło się do nich dwóch Policjantów (...), którzy wskazali mężczyznę, twierdzącego, że został okradziony w rejonie Dworca Ś., a jeden ze sprawców posługiwał się nożem. Pokrzywdzonym był S. P., który podał rysopisy sprawców oraz zapewnił, że jest ich w stanie wskazać. Uzyskane od pokrzywdzonego informacje przesłano drogą radiową innym załogom. Następnie S. P. przekazano załodze w składzie mł.asp. M. oraz st.sierz. W. (k. 156-157, 451, 777).

M. W. (1) w trakcie pełnienia służby wraz z mł.asp. E. M. w radiowozie nieoznakowanym w ubiorach cywilnych otrzymali przez radiostację od st.sierz M. W. (2) informację, że w rejonie ul. (...) oczekuje pokrzywdzony w wyniku rozboju. S. P. zrelacjonował, że w rejonie Dworca (...) podeszło do niego trzech mężczyzn, poprosili o papierosa, po czym jeden z nich zagroził mu nożem, a drugi przeszukał kieszeni. Trzecia osoba trzymał się z boku i obserwowała okolice. Pokrzywdzony podał, że utracił telefon komórkowy, papierosy i pieniądze w kwocie 30 zł. Opisał sprawców. W trakcie penetracji terenu dostrzeżono podejrzanych, którzy szli Al. (...) od Dworca (...) w kierunku Dworca Centralnego. Wezwano posiłki. Na miejsce przybyła załoga sektorowa z (...) W. I, jak się okazało później, z drugim pokrzywdzonym w wyniku rozboju, dokonanego tego samego wieczoru przez zatrzymane osoby. Przy zatrzymanych odnaleziono przedmioty utracone przez pokrzywdzonych: telefony komórkowe, papierosy, gotówkę. Natomiast nie znaleziono

noża , którym grożono S. P. . M. W. podkreślił, że kontakt z pokrzywdzonym był dobry. Ponadto, stwierdził , że gdyby oskarżeni próbowali wówczas odrzucić nóż nie uszłoby to jego uwadze.(k. 152-153, 451-452 , 777)

A. M. (1) wspólnie z sierż. A. R. i st.sierż R. N. w nocy 15/16.11.2010 r. pełnili służbę patrolową radiowozem nieoznakowanym na terenie (...) W. I. Około godz. 2:35 otrzymali drogą radiową komunikat, że w okolicach (...) doszło do rozboju, podano także rysopisy sprawców. Po chwili przekazano informację, że pokrzywdzony na murku obok (...) rozpoznał dwóch napastników. Podczas przeszukania zatrzymanych przy Ł. K. ujawniono telefony komórkowe N. (...) , z których jeden S. P. rozpoznał jako swoją własność. Ponadto Ł. K. posiadał 30 zł, w banknotach po 10 zł. oraz paczki papierosów (...) i (...). Natomiast M. L. miał telefony komórkowe marki S. (...) oraz N. (...)Ci. A. M. zeznał, że w trakcie wykonywania czynności podszedł mężczyzna J. N. , który oświadczył, że około godz. 2:20 został okradziony przez legitymowanych. J. N. wskazał na Ł. K., jako tego który uderzył go pięścią w twarz, natomiast M. L. dokonał kradzieży telefonu S. (...). Ponadto, pokrzywdzonemu skradziono puszkę piwa (...) oraz papierosy (...). Wszystkich mężczyzn przewieziono do (...) W. I. Sprawy zostali poddani badaniu na zawartość alkoholu w wydychanym powietrzu . M. L. – I –0,90 mg/l, II- 1,04 mg/l; Ł. K. I-1,34 mg/l, II-1,29 mg/l (k. 23-24, 452-453 , 777).

M. B. (2) wraz z sierż.M. P. pełniła służbę w patrolu umundurowanym radiowozem oznakowanym. Drogą radiową otrzymali komunikat o rozboju do którego miało dojść w okolicach (...), podano również rysopis sprawców. W trakcie penetracji okolic Placu (...) oraz pętli autobusowej przy (...) podszedł do nich jakiś patrol informując, że zgłosił się pokrzywdzony w wyniku kradzieży, która miała mieć miejsce w rejonie dworca (...). W rozmowie z napadniętym, którym był J. N. , ustalono, że został zaczepiony przez dwóch mężczyzn, potem jeden z nich uderzył go . Napastnicy zabrali mu zakupione wcześniej w sklepie nocnym piwo, telefon, czapkę. Pokrzywdzonego zabrano do radiowozu. Wówczas, ponownie podano przez radio komunikat, że funkcjonariusze (...) zatrzymali dwóch mężczyzn podejrzanych o popełnienie wcześniejszego rozboju. Z komunikatu wynikało, że interwencja miała miejsce w Al.(...) , przy jednym z wejść do Dworca (...). Patrol wraz z J. N. udał się na miejsce , gdzie doszło do zatrzymania. Pokrzywdzony rozpoznał zatrzymanych , jako sprawców pobicia i kradzieży na swoją szkodę. Napadnięty podawał, że był jeszcze trzeci sprawca w białej kurtce, którego jednak nie ujęto. Pokrzywdzony - wśród rzeczy ujawnionych przy zatrzymanych - rozpoznał skradziony mu wcześniej telefon (k. 253-254, 450 -451, 777).

Sąd uznał zeznania świadków za wiarygodne. Świadcowie składali je , jako funkcjonariusze publiczni, osoby obce dla oskarżonych , a zatem nie mające żadnego interesu w tym , aby ich bezpodstawnie obciążać. Brak jest jakichkolwiek uzasadnionych przesłanek , które wskazywałyby na to , że podsądni są przez nich bezpodstawnie pomawiani . Zeznania świadków korespondują ze sobą, nawzajem się uzupełniają, znajdują również potwierdzenie w protokołach : zatrzymania osoby (k. 2, 7), przeszukania osoby (k. 3-5 , 8-10) , użycia alkometru (k. 6, 11 , 18, 21) ,wykazie dowodów rzeczowych (k. 169) , dokumentacji policyjnej (k. 125-146).

Jeżeli określona okoliczność ma istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy , a do jej stwierdzenia wymagane są specjalne wiadomości , organ procesowy jest uprawniony i jednocześnie zobowiązany do zasięgnięcia opinii biegłego lub biegłych , bądź też instytucji naukowej lub specjalistycznej.

J. B. – biegły z zakresu wyceny ruchomości oraz maszyn i urządzeń technicznych – podał , że przedmiotowy telefon komórkowy S. (...) wart jest 290 zł., natomiast N. (...) 240 zł. (k. 155).

G. G. (2) oraz **K. W.** – biegłe z zakresu psychiatrii - rozpoznały u M. L. zaburzenia osobowości. W chwili zarzucanych czynów był w stanie nietrzeźwości alkoholowej zwykłej. Stan psychiczny oskarżonego w odniesieniu do zarzucanych mu czynów nie znosił, ani nie ograniczał jego zdolności rozpoznania ich znaczenia i pokierowania swoim postępowaniem. Poczytalność M. L. w czasie zarzucanych mu czynów i w czasie postępowania procesowego nie budzi wątpliwości (k. 119-122).

B. J. oraz **B. S.** – biegli psychiatrzy - rozpoznały u Ł. K. zaburzenia osobowości i uzależnienie od alkoholu. Ten stan psychiczny w odniesieniu do zarzutów , nie znosił ani nie ograniczał jego zdolności rozpoznania znaczenia czynów ani

zdolność pokierowania swoim postępowaniem. Poczytalność badanego w czasie czynów i postępowania procesowego nie budzi wątpliwości. (k. 262-265).

Jest oczywiste, że wiadomości specjalne ze swej istoty są atrybutem biegłych, a kontrola opinii przez organ procesowy – siłą rzeczy – doznaje tu pewnych ograniczeń. Jednak obowiązkiem Sadu korzystającego z takiego dowodu, jest przeprowadzenie analizy i oceny z punktu widzenia zasad logicznego rozumowania oraz sprawdzenia zupełności opinii, kompletności materiałów będących jej podstawą, poprawności zastosowanych metod badawczych i przyjętych sposobów wnioskowania.

Należy podkreślić, że wszystkie opinie zostały złożone w formie pisemnej. W sprawach bardziej skomplikowanych, zwłaszcza gdy w celu wydania opinii należało przeprowadzić określone badania, obliczenia itp. opinia pisemna ma w praktyce procesowej większy walor. Pozwala bowiem na precyzyjniejsze prześledzenie badań i toku rozumowania biegłego, opartego na ich wynikach.

Opinia biegłego jest dowodem, podlegającym – jak każdy dowód – kontroli i ocenie organu procesowego. Dlatego też obowiązuje ustawowy wymóg, aby opinia zawierała sprawozdanie z przeprowadzonych przez biegłego czynności i dokonanych spostrzeżeń. Właściwa ocena opinii możliwa jest bowiem jedynie wówczas, gdy znane są wszystkie przesłanki, na których została oparta.

Sąd Najwyższy jednoznacznie określił, że nie jest wystarczające przedstawienie przez biegłego ostatecznej konkluzji. Biegli powinni wskazać drogę, która doprowadziła ich do odpowiedzi na postawione pytania. W szczególności opinia powinna zawierać opis metod i sposobu przeprowadzenia badań oraz określenia porządku, w jakim je przeprowadzono, a także przytaczać wszystkie argumenty oparte na stwierdzonych okolicznościach, które mają związek z badanymi faktami i są podbudowane fachowymi wyjaśnieniami biegłych. W tej właśnie części biegli uzasadniają swoje poglądy, wyrażone w końcowych wnioskach, i dlatego ta część powinna zawierać najwięcej materiału, opartego na specjalistycznej wiedzy (wyrok SN z 19.9.1973 r., III KR 187/73).

Wnioski opinii powinny dotyczyć jej przedmiotu, wskazanego przez organ procesowy w postanowieniu o powołaniu biegłego, a ponadto odpowiadać na wszystkie postawione pytania szczegółowe. Jeżeli wyniki badań nie pozwalają na wysunięcie kategoriycznych wniosków, biegły powinien wypowiedzieć się co do stopnia ich prawdopodobieństwa. Ocena przydatności dowodowej tych ostatnich wniosków należy do organu procesowego, a ostateczna do Sądu, i zależy od konfiguracji wszystkich dowodów ujawnionych w sprawie.

Znajdujące się w aktach sprawy opinie spełniają powyższe wymogi. Z tych względów Sąd uznał je za jasne, rzetelne, wyczerpujące.

Należy również nadmienić, że strony nie miały zastrzeżeń do opinii sądowych sporządzonych w przedmiotowej sprawie, nie miały pytań do biegłych, nie wnosiły o wezwanie ich autorów na rozprawę (k. 777)

Oceniając zgromadzony materiał dowodowy Sąd uznał, że wina oskarżonych w zakresie przypisanych im czynów nie może budzić żadnych wątpliwości i w toku przeprowadzonego postępowania karnego została im w pełni dowiedziona.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje :

Ł. K. oraz M. L. – w pkt.1 i 2 aktu oskarżenia – postawiono zarzuty popełnienia przestępstw z art. 280 § 2 k.k. i art. 280 § 1 k.k.

Przestępstwo rozboju polega na kradzieży popełnionej przy użyciu przemocy wobec osoby lub groźby natychmiastowego jej użycia albo przez doprowadzenie człowieka do stanu nieprzytomności lub bezbronności.

Rozbój jest przestępstwem złożonym, sprawca bowiem zmierza do dokonania kradzieży, atakując integralność cielesną człowieka (przemoc), jego wolność, zdrowie, a nawet życie. Tak więc przedmiot kradzieży (zaboru) stanowi bliższy przedmiot ochrony (zamachu), natomiast nietykalność człowieka, jego wolność i zdrowie - przedmiot dalszy.

Rozbój charakteryzuje się kierunkowością działania sprawcy. Musi on zmierzać do dokonania kradzieży, używając do realizacji tego celu przemocy wobec osoby, groźby natychmiastowego jej użycia albo doprowadzając człowieka do stanu nieprzytomności lub bezbronności. Jest to więc przestępstwo umyślne, które można popełnić jedynie z zamiarem bezpośrednim, tak co do celu działania, jak i używanych środków.

Zachowanie się sprawcy przestępstwa określonego w art. 280 § 2 k.k. jest ściśle przez ten przepis określone i polega na zaborze rzeczy w celu przywłaszczenia dokonany przy użyciu taksatywnie wymienionych w tym przepisie szczególnych sposobów zachowania, służących do zawładnięcia rzeczą, i polegających między innymi na użyciu przemocy wobec osoby lub groźby jej natychmiastowego użycia, która może albo poprzedzać zabór rzeczy, albo następować jednocześnie z nim.

Użycie przemocy wobec osoby oznacza natomiast takie zachowanie, które polega na zastosowaniu siły fizycznej ukierunkowanej na decyzję woli osoby, która jest przedmiotem przemocy.

Należy uznać, że spełnia znamiona rozboju zachowanie sprawców polegające na przytrzymywaniu, przewróceniu, zadawaniu ciosów pięściami i kopaniu pokrzywdzonego.

Natomiast groźba stanowiąca znamię rozboju stanowi tzw. groźbę bezprawną, a w kontekście omawianego typu czynu zabronionego celem tejże groźby musi być ukształtowanie psychiki pokrzywdzonego w pożądanym dla sprawcy sposób, przejawiający się w podjęciu w stosunku do rzeczy określonej decyzji.

Skierowanie ostrza noża w stronę S. P. i groźenie jego użyciem, towarzyszące przeszukiwaniu jego odzieży, było zdaniem Sądu ukierunkowane na decyzję woli pokrzywdzonego, który w zamiarze napastników miał nie przeszkadzać w zaborze znalezionych przy nim rzeczy.

Stwierdzić należy, że rozbój jest popełniony, gdy sprawca, na przykład bijąc ofiarę, czyni to z zamiarem zabrania mienia, powziętym nie później niż w trakcie bicia (por. wyrok Sądu Apelacyjnego okoliczność Krakowie z dnia 13 października 1992 roku, II AKa 196/92, KZS 1992/11/4; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 13 sierpnia 1974 roku, VI KRN 37/74, OSNKW 1974/11/199).

Oskarżeni chcieli okraść zarówno J. N. jak i S. P., o czym świadczy chociażby fakt przeszukiwania przez nich ich odzieży.

Nie budzi wątpliwości, że oskarżeni działali wspólnie i w porozumieniu.

Zgodnie z wyrokiem Sądu Najwyższego istotą współsprawstwa jest oparte na porozumieniu wspólne działanie co najmniej dwóch osób, z których każda obejmuje swym zamiarem urzeczywistnienie wszystkich określonych przedmiotowych znamion czynu przestępnego. Obiektywnym elementem współsprawstwa jest nie tylko wspólna (w sensie przedmiotowym) realizacja znamion określonej w odpowiednim przepisie tzw. czynności czasownikowej, lecz także taka sytuacja, która charakteryzuje się tym, że czyn jednego współsprawcy stanowi dopełnienie czynu drugiego współsprawcy albo popełnione przestępstwo jest wynikiem czynności przedsięwziętych przez współsprawców w ramach dokonanego przez nich podziału ról w przestępnej akcji.

Natomiast subiektywnym elementem, a zarazem warunkiem koniecznym współsprawstwa jest porozumienie, oznaczające nie tylko wzajemne uzgodnienie przez wszystkich współsprawców woli popełnienia przestępstwa, lecz także świadome współdziałanie co najmniej dwóch osób w akcji przestępnej. Porozumienie to jest tym czynnikiem podmiotowym, który łączy w jedną całość wzajemnie dopełniające się przestępne działania kilku osób, co w konsekwencji pozwala przypisać każdej z nich również i tę czynność sprawczą, którą przedsięwzięła inna osoba współdziałająca świadomie w popełnieniu przestępstwa (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 24 maja 1976 roku, Rwn 189/76, OSNKW 1976/9/117).

A zatem właśnie istniejące między oskarżonymi porozumienie pozwala na przypisanie oskarżonym przestępstwa rozboju, mimo, że J. N. po przewróceniu na ziemię nie był w stanie określić, który z oskarżonych jakie konkretnie ciosy mu zadał i kto przeszukiwał jego kieszenie, natomiast S. P. zeznał, że nóż trzymał Ł. K., natomiast M. L. rewidował jego kieszenie.

Jedynie na marginesie należy przypomnieć, że w przypadku wspólnej realizacji znamion czynu zabronionego przez kilka osób precyzyjne ustalenie poszczególnych zachowań nie ma istotnego znaczenia dla ich odpowiedzialności karnej.

Należy zaznaczyć, że Kodeks karny nie wprowadza żadnych dodatkowych warunków dotyczących formy porozumienia. Może więc ono dojść do skutku w każdej formie, nawet w sposób dorozumiany (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 15 maja 2001 roku, sygn. akt KKN 730/98, Prokuratura i Prawo 2001/10/1).

Uprzednia zmowa nie stanowi warunku koniecznego współsprawstwa. Wystarczy porozumienie osiągnięte w czasie wykonywania czynu wspólnymi siłami i świadome współdziałanie sprawców w realizacji znamion przestępstwa (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z dnia 4 marca 1998 roku, II AKa 15/98, Prokuratura i Prawo 1999/3/23).

Oskarżeni dokonując rozboju na S. P. posługiwali się nożem- przedmiotem niebezpiecznym, zdatnym do spowodowania obrażeń ciała.

Pomimo tego, że przy żadnym z podsądnych nie znaleziono narzędzia przestępstwa, jednak jego cechy i właściwości zostały przez pokrzywdzonego dokładnie opisane.

Zaznaczyć przy tym należy, że każdy nóż ze swej istoty posiada charakter stwarzający samoistne zagrożenie dla zdrowia lub życia człowieka, a w związku z tym każdy należy do zakresu przewidzianego w art. 280 § 2 k.k., który to przepis dodatkowych wymagań nie wprowadza (por. wyrok Sądu Apelacyjnego z 4 maja 2005 roku, II Aka 57/05, KZS 2005/5/41).

Natomiast zakres pojęcia „posługuje się”, użyty w art. 280 § 2 k.k., stanowiący znamię kwalifikowanej postaci przestępstwa rozboju, obejmuje wszelkie manipulowanie przedmiotem wymienionym w tym przepisie, a więc nawet jedynie okazanie takiego przedmiotu przez sprawcę rozboju osobie pokrzywdzonej, pod warunkiem, iż taka demonstracja zostaje podjęta w celu wzbudzenia u pokrzywdzonego obawy jego użycia i wywołania w jego psychice uczucia (stanu) bezbronności (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z 19 października 2003 r., II AKa 266/03, OSAB 2004/1/29), a zatem obejmuje również zachowanie, polegające na przystawieniu noża do szyi pokrzywdzonego i groźeniu jego użyciem.

Zaznaczyć także należy, że znamiona kwalifikowanej postaci rozboju realizuje nie tylko ten, kto w trakcie przestępstwa posługuje się niebezpiecznym przedmiotem, ale także ten, kto działa wspólnie z inną osobą, która się owym przedmiotem posługuje, przy czym dla przyjęcia jego odpowiedzialności wystarczy, że miał on świadomość, że współdziała z osobą, która takim przedmiotem się posługuje i na to się godził, tj. akceptował ten stan (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z dnia 28 lutego 2008 roku, II Aka 16/08, Prok. i Pr. – wkł. 2009/7-8/42).

Istniejące przy tym między oskarżonymi porozumienie na wspólne popełnienie zarzucanego czynu, w ocenie Sądu stwarza możliwości na przypisanie im rozboju określonego w art. 280 § 2 k.k.

Reasumując, Sąd Okręgowy :

Ł. K. oraz M. L. – w ramach czynu zarzucanego w pkt. 1 – uznał za winnych tego, że w dniu 16 listopada 2010 r. w W. w pobliżu (...), działając wspólnie i w porozumieniu, grożąc S. P. pozbawieniem życia, przy czym Ł. K. trzymał skierowany ostrzem w okolice brzucha napadniętego nóż, zabrali mu w celu przywłaszczenia rzeczy ruchome o łącznej wartości około 270 zł., w tym : pieniądze w kwocie 30 zł., telefon komórkowy N. (...) wart około 240 zł. oraz papierosy

(...) w bliżej nieustalonej ilości - nie mniejszej jednak niż 17 sztuk - znajdujące się w jednej paczce , czym działali na szkodę w/w pokrzywdzonego ; tj. popełnienia czynu wyczerpującego dyspozycję art. 280 § 2 k.k.

Ponadto, oskarżonych – w ramach czynu zarzucanego w pkt. 2 – uznał za winnych tego, że w dniu 16 listopada 2010 r. w W. w pobliżu (...), działając wspólnie i w porozumieniu , używając wobec J. N. przemocy polegającej na złapaniu go od tyłu za ramiona , przewróceniu na ziemię oraz zadawaniu ciosów rękami po całym ciele i kopnięciu nogą w okolice biodra, zabrali mu w celu przywłaszczenia rzeczy ruchome o łącznej wartości około 500 zł., w tym: telefon komórkowy S. (...) wart około 290 zł. , zapalniczkę, piwo T. w puszcze o pojemności 0,5 l. , portfel R., czapkę i papierosy (...) A. i R. 66 w bliżej nieustalonej ilości - nie mniejszej jednak niż 10 szt. - znajdujące się w jednej paczce, czym działali na szkodę w/w pokrzywdzonego ; tj. popełnienia czynu z art. 280 § 1 k.k.

Zdaniem Sądu Okręgowego różnica pomiędzy czynem zarzucanym a przypisanym oskarżonemu nie stanowi wyjścia poza granice oskarżenia i naruszenia art. 14 § 1 k.p.k. Sąd nieznacznie zmieniając opisy czynów starał się ująć w sposób bardziej precyzyjny przestępcze zachowanie oskarżonych.

Przedmiotem rozpoznania przez sąd karny nie jest czyn w postaci opisanej – wraz z nadaną mu kwalifikacją prawną – w akcie oskarżenia (czyn zarzucany) , ale czyn rzeczywisty jako wydarzenie obiektywne (czyn wskazany w akcie oskarżenia) .

O tożsamości decyduje nie zbieżność opisów czynu w sentencji wyroku i konkluzji aktu oskarżenia , ale przede wszystkim ramy określone w uzasadnieniu aktu oskarżenia , bo przecież w konkretyzacji oskarżenia nie zawsze zachodzi potrzeba przytoczenia wszystkich znamion przestępczego działania sprawcy , które w niektórych wypadkach mogą uchodzić tylko za okoliczności obciążające , a w innych są całkowicie pochłaniane (wyrok SN z 7.6.1971 r. , III KR 61\71) .

Wyjście poza granice oskarżenia polega na orzekaniu poza jego podstawą faktyczną , a nie poza wskazaną w akcie oskarżenia podstawą prawną odpowiedzialności karnej . Jeśli zatem sąd orzekający inaczej niż oskarżyciel postrzega zakres i przesłanki odpowiedzialności karnej oskarżonego za popełnienie zarzucanego mu czynu , to oczywiste jest , że pociągnie to konieczność zastosowania odmiennej kwalifikacji prawnej czynu przypisanego , co zwykle łączy się również z odmiennym określeniem czynności wykonawczej przestępstwa . Nie dowodzi zatem jeszcze wyjścia poza granice oskarżenia rozbudowanie czynności sprawczej w opisie czynu przypisanego oskarżonemu , w porównaniu z określeniem użytym w opisie czynu zarzucanego (wyrok SN z 20.9.2002 r. , V KKN 112\01) .

Należy stwierdzić , że Sąd w toku postępowania jurysdykcyjnego nie poczynił żadnych nowych ustaleń faktycznych , które nie byłyby znane na etapie wnoszenia aktu oskarżenia i o których nie byłoby wzmianki w jego uzasadnieniu. Ustalenia Sądu są jedynie wynikiem interpretacji faktów przedstawionych w uzasadnieniu konkluzji skargi prokuratorskiej .

Jedynie dla porządku należy nadmienić , że opisane wyżej czyny – wyczerpujące dyspozycje art. 280 § 2 k.k. i art. 280 § 1 k.k. - nie stanowią ciągu przestępstw ok. w art. 91 § 1 k.k. Trudno byłoby bowiem przyjąć, że dokonanie rozboju w jego podstawowej postaci (art. 280 § 1 k.k.), a więc z użyciem przemocy lub groźby jej natychmiastowego użycia i realizacja takiej samej formy przemocy lub groźby, ale przy posługiwaniu się m.in. "podobnie niebezpiecznym przedmiotom" (art. 280 § 2 k.k.), to popełnienie przestępstwa "w podobny sposób" (wyrok SA w Lublinie z dnia 26.11.2002 r., II AKa 245/02) .

Z zeznań S. P. jasno wynika , że oskarżeni dopuścili się także drugiego przestępstwa związanego z jego osobą . Grozili mu , aby faktu przestępstwa nie zgłaszał organom ścigania.

Istotnie, zdarzenie dotyczące osoby pokrzywdzonego P. było rozłożone w czasie , można wyraźnie dostrzec pewne etapy :

- najpierw był groźba użycia przemocy i zabór rzeczy ;

- następnie doszło do wymiany zdań pomiędzy S. P. a oskarżonymi – w efekcie pokrzywdzonemu zwrócono kartę telefoniczną, dokumenty;

- a dopiero później podsądni ostrzegli, zagrozili, aby ofiara nie zawiadamiała o zdarzeniu organów ścigania.

Ewidentnie zatem widać, że mamy do czynienia z dwoma, rozdzielonymi w czasie czynami naruszającymi porządek prawny, których dopuścili się obaj sprawcy. Nie można zatem twierdzić, że zachowanie oskarżonych stanowiło jeden czyn, czy też przestępstwo rozboju pochłonęło (skonsumowało) wypowiedziane groźby. Na gruncie niniejszej sprawy nie występuje więc przypadek tzw. pomijalnego zbiegu przestępstw.

Przedmiotem ochrony przepisu art. 245 k.k. jest zarówno niezakłócona realizacja zadań wymiaru sprawiedliwości, jak i wolność oraz nietykalność wymienionych w nim osób, które, spełniając obowiązki określone prawem, przyczyniają się do realizacji tych zadań i z tego powodu powinna im być zapewniona ochrona prawna.

Penalizacji podlega używanie przemocy lub groźby bezprawnej w celu wywarcia wpływu na świadka, biegłego, tłumacza, oskarżyciela albo oskarżonego lub dopuszczenie się naruszenia nietykalności cielesnej w związku z ich czynnościami.

Zapowiedź pozbawienia życia albo spowodowania rozstroju zdrowia lub naruszenia czynności narządu ciała należy uznać za groźbę bezprawną.

Sąd Okręgowy przyłączył się do tego stanowiska wyrażanego w orzecznictwie, według którego występujące w opisie znamion przestępstwa z art. 245 k.k. pojęcie "świadek" jest użyte w znaczeniu szerokim (tak m.in. wyrok SA w Krakowie z dnia 11 kwietnia 2001 r., II AKa 65/01; postanowienie SN z dnia 7 stycznia 2009 r., IV KK 225/08; wyrok SA w Krakowie z dnia 5 grudnia 2007 r., II AKa 88/07; wyrok SA w Łodzi z dnia 27 lutego 2007 r., II AKa 18/07; postanowienie SN z dnia 14 grudnia 2006 r., III KK 317/06).

Świadkiem bowiem - jako przedmiotem bezpośredniego działania przestępstwa z art. 245 k.k. - jest każda osoba posiadająca istotne wiadomości na temat zdarzeń będących przedmiotem postępowania przygotowawczego lub sądowego, niezależnie od tego czy została już w takim charakterze powołana do złożenia zeznań czy też może to nastąpić w przyszłości.

Przepisy Kodeksu postępowania karnego używają pojęcia "świadek" nie tylko dla określenia osoby, która jest w takiej roli wezwana przez organ prowadzący postępowanie (art. 177 k.p.k.), ale także w znaczeniu szerszym dla oznaczenia osoby, która przez sam fakt posiadania wiadomości o czynie, jest jego świadkiem (art. 40 § 1 pkt 4 k.p.k.). Takie dualistyczne rozumienie pojęcia "świadek" odpowiada jego słownikowemu znaczeniu. W ujęciu tym świadek, to: "osoba powołana przez sąd w celu złożenia zeznań dotyczących okoliczności rozpatrywanej sprawy", ale także: "osoba obecna przy czymś, mogąca stwierdzić to, co widziała, świadczyć o tym, przy czym była" (Słownik języka polskiego, PWN, red. M. Szymczak, W-wa 1981, s. 458-459).

Należy zatem stwierdzić, że już wyniki wykładni gramatycznej prowadzą jednoznacznie do wniosku, że "świadek" w rozumieniu art. 245 k.k. to nie tylko osoba, która ma już procesowo nadany taki status, ale każda osoba, która ma wiadomości potrzebne dla rozstrzygnięcia sprawy i z tego powodu może być powołana na świadka w postępowaniu sądowym. Za taką interpretacją omawianego znamienia przestępstwa z art. 245 k.k. przemawiają także rezultaty wykładni celowościowej. Jeżeli bowiem zważyć, że przedmiotem ochrony przepisu art. 245 k.k. jest przede wszystkim prawidłowe i wolne od nacisków funkcjonowanie wymiaru sprawiedliwości (M. Szweczyk (w:) Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz, tom II, Zakamycze 2006, s. 1085), to oczywistym staje się, że ochronie tej podlegać musi każdy faktyczny świadek zdarzenia przestępczego jako przyszły dowód, mający spowodować, aby sprawca przestępstwa został wykryty i pociągnięty do odpowiedzialności karnej, a osoba niewinna nie poniosła tej odpowiedzialności. Taki jest podstawowy cel postępowania (art. 2 § 1 pkt 1 k.p.k.), który może zostać zniweczony przez każdy przypadek wywierania wpływu, sposobami o jakich mowa w przepisie art. 245 k.k., na osoby mogące zaświadczyć o zdarzeniu przestępczym, bez względu na to czy osoby te zostały już formalnie powołane w takim charakterze przez organ

procesowy, czy też jeszcze nie. Tak zajmowane stanowisko, o czym nadmieniono na wstępie, było już prezentowane w orzecznictwie (wyrok SA w Lublinie z 12.02.2004 r., II Aka 11/04, OSA 5/2005, poz. 36; wyrok SA w Krakowie z 11.04.2001 r., II Aka 65/01, KZS 6/2001, poz. 31; wyrok SA w Łodzi z 15.02.1996 r., II AkR 339/95, Prok. i Pr. 12/1996, poz. 18 i z dnia 20.12.1995 r., II AkR 274/95, Prok. i Pr. 7-8/1996, poz. 18) i zdaniem Sądu Okręgowego jest to stanowisko właściwe, które należy wyrazić i zastosować także w niniejszej sprawie.

Z ustalonego stanu faktycznego jednoznacznie wynika, że oskarżeni po dokonaniu rozboju zagrozili pokrzywdzonemu P. śmiercią na wypadek powiadomienia Policji o napadzie. Groźba ta wzbudziła u pokrzywdzonego obawę jej spełnienia, co biorąc pod uwagę dotychczasową postawę napastników wobec niego i ich agresję, obawy te usprawiedliwiało. Niewątpliwie jest przy tym, że pokrzywdzony, będący jedynym świadkiem czynu oskarżonych, był podstawowym źródłem informacji o zdarzeniu i osobach sprawców. Mając to na uwadze oraz przedstawione wyżej stanowisko w przedmiocie wykładni omawianego przepisu Sąd Okręgowy uznał, że Ł. K. oraz M. L. w dniu 16 listopada 2010 r. w W. w pobliżu (...), działając wspólnie i w porozumieniu, po dokonaniu rozboju, używając wobec świadka przestępstwa S. P. groźby bezprawnej polegającej na zapowiedzi pozbawienia życia albo spowodowania rozstroju zdrowia lub naruszenia czynności narządu ciała, w celu zaniechania przez w/w zgłoszenia organom ścigania popełnionego przestępstwa, wyczerpali swoim działaniem dyspozycję art. 245 k.k.

Zgodnie z art. 278 § 1 k.k., kradzież polega na zaborze w celu przywłaszczenia cudzej rzeczy ruchomej. Zgodnie z definicją zawartą w art. 115 § 9 k.k. - rzeczą ruchomą jest m.in. polski lub obcy pieniądź.

Przez zabór należy rozumieć wyjęcie rzeczy spod władztwa osoby nią władającej (właściciela, posiadacza lub dzierżyciela) i objęcie we własne władanie. Chodzi tutaj o faktyczne władztwo nad rzeczą, które w wyniku zaboru zostaje wbrew woli posiadacza naruszone. W swych konsekwencjach jednak zabór taki godzi w prawo własności, gdyż sprawca zaboru działa w celu przywłaszczenia zabranej rzeczy, tj. włączenia jej do swego stanu posiadania lub bezprawnego rozporządzenia nią na rzecz innej osoby. Należy podkreślić, że stanowiący istotę kradzieży zabór następuje bezprawnie, bez żadnej ku temu podstawy i bez zgody właściciela lub osoby, której mienie (rzecz) zabrano (wyrok SN z dnia 18 grudnia 1998 r., IV KKN 98/98, Orz. Prok. i Pr. 1999, nr 7-8).

Zatem, Ł. K. w dniu 31 maja 2010 r. w J. zabierając w celu przywłaszczenia pieniądze w kwocie 3.100 zł. z mieszkania przy ul. (...), czym działała na szkodę J. Ś., dopuścił się czynu z art. 278 § 1 k.k.

Sądowy wymiar kary opiera się na konstytucyjnej zasadzie swobody sędziowskiej. Zgodnie z tą zasadą sędziowie są niezawisli i podlegają tylko Konstytucji oraz ustawom (art. 178 Konstytucji).

Zasada swobody sędziowskiej przy wymierzaniu kar nie oznacza dowolności czy arbitralności, sędziowie bowiem mają obowiązek przestrzegania przepisów obowiązujących ustaw, w tym zasad i dyrektyw wymiaru kary zawartych w tych ustawach. Takie ujęcie podkreśla art. 53 § 1 k.k. w słowach: "Sąd wymierza karę według swego uznania, w granicach przewidzianych przez ustawę", wskazując dalej dyrektywy wymiaru kary i okoliczności, które sąd ma obowiązek wziąć pod uwagę.

Przez sądowy wymiar kary rozumie się określenie wymiaru kary (także środka karnego lub środka związanego z poddaniem sprawcy próbie) wobec sprawcy konkretnego przestępstwa, uznanego winnym w procesie karnym. Następuje on w granicach ustawowego wymiaru kary, który wyznacza nie tylko sankcja przewidziana w ustawie za dany typ przestępstwa, lecz także te instytucje Części ogólnej lub Części szczególnej, które sankcję tę modyfikują obniżając albo podwyższając jej ustawowe granice

Należy podkreślić, że zakres swobody sędziowskiej ograniczają jedynie regulacje o charakterze obligatoryjnym.

Oprócz zasady swobody sędziowskiej, sądowy wymiar kary kształtują również inne zasady. Należy tutaj wskazać zasady kodeksowe o charakterze normatywnym, pomijając zasady ogólnoprawne (np. praworządności, równości wobec prawa) i formułowane w literaturze zasady o charakterze pozadyrektywalnym (np. ekonomii kary). Do najważniejszych zasad kodeksowych należą:

- zasada humanitaryzmu ,
- zasada indywidualizacji kary i środków karnych ,
- zasada preferencji kar i środków nieizolacyjnych ,
- zasada zaliczania rzeczywistego pozbawienia wolności na poczet kary .

W art. 53 § 1 k.k. wskazano na ogólne dyrektywy wymiaru kary , którymi Sąd ma obowiązek się kierować, orzekając w ramach ustawowych i z uwzględnieniem wymienionych wyżej zasad.

Dyrektywy wymiaru kary dotyczą zarówno wyboru rodzaju kary, jak i konkretnej jej wielkości. Kształtują one sędziowski wymiar kary, czyli jej jednostkowy wymiar w konkretnej sprawie.

Przepis art. 53 § 1 k.k. wskazuje na cztery dyrektywy wymiaru kary, które Sąd ma obowiązek uwzględnić.

Pierwsze dwie z nich, tj. :

- współmierność kary do stopnia winy

i

- do stopnia społecznej szkodliwości czynu, mają zapewnić sprawiedliwość orzekanych kar;

dwie następne - cele kary, a mianowicie :

- zapobiegawcze

i

- wychowawcze

oddziaływanie na sprawcę przestępstwa (prewencja indywidualna) oraz społeczne oddziaływanie kary (prewencja ogólna).

Wyeksponowanie w art. 53 § 1 k.k. dyrektywy współmierności kary do stopnia winy wiąże się z fundamentalną zasadą prawa karnego - odpowiedzialności na zasadzie winy i w granicach zawinienia .

Zasada winy pełni niewątpliwie funkcję legitymizującą odpowiedzialność karną i limitującą surowość kary, która - tak jak to ujmuje art. 53 § 1 k.k. - nie może przekraczać stopnia winy. W świetle tej zasady nie można wymierzyć kary ponad winę sprawcy, chociażby za tym przemawiały potrzeby prewencji indywidualnej i ogólnej. Limitująca funkcja winy zabezpiecza przed orzekaniem kar niesprawiedliwych i w tym zakresie ma rolę priorytetową w hierarchii dyrektyw wymiaru kary (wyrok SA w Krakowie z 23 XI 2000 r., II Aka 147/00, KZS 2001, poz. 24).

Uwzględnienie winy przy wymiarze kary nie ogranicza się jednak do funkcji limitującej jej górną granicę (M. Kalitowski, Z. Sienkiewicz i in., Kodeks karny. Komentarz, t. II, s. 68; J. Wojciechowska, w: G. Rejman (red.), Komentarz, s. 917; T. Bojarski, Polskie prawo karne. Zarys części ogólnej, Warszawa 2002, s. 213; V. Konarska-Wrzošek, Dyrektywy wyboru kary w polskim ustawodawstwie, Toruń 2002, s. 82).

Nie można zgodzić się z poglądem, że stopień winy nie wyznacza wysokości kary, jaka powinna być sprawcy wymierzona, a tylko górna granicę jej dolegliwości (K. Buchała, w: K. Buchała, A. Zoll, Komentarz, s. 389), albo inaczej mówiąc - że nie ma charakteru dyrektywy wymiaru kary (W. Wróbel, w: A. Zoll (red.), Komentarz 1, s. 808). Takie stawianie sprawy odbiera dyrektywie stopnia winy funkcję wyznacznika sprawiedliwej kary orzeczonej wobec sprawcy przestępstwa .

Opierając się na kompleksowej koncepcji winy, która jest niezbędna w aspekcie praktycznym, przy ustalaniu stopnia winy należy uwzględnić zarówno przesłanki zarzucalności (zdolność do zawinienia, możliwość rozpoznania bezprawności czynu i normalna sytuacja motywacyjna), jak i treści stosunku sprawcy do popełnienia czynu zabronionego (forma zamiaru, motyw, którymi kierował się sprawca, sposób działania, świadomość co do naruszenia obowiązku ostrożności lub też stopnia niedbalstwa związanego z takim naruszeniem). Wszystko to bowiem są okoliczności, bez uwzględnienia których nie można ocenić winy sprawcy.

Drugą z dyrektyw "sprawiedliwościowych" jest współmierność kary do stopnia społecznej szkodliwości popełnionego czynu. Zgodnie z regulacją ustawową, uwzględnia się tutaj przedmiotowe i podmiotowe przesłanki określające ten stopień, wyraźnie wskazane w art. 115 § 2 k.k.

Ocena społecznej szkodliwości czynu jest kompleksowa, co oznacza, że szkodliwość tę współokreślają nie tylko waga naruszonego dobra, rozmiar wyrządzonej lub grożącej szkody, lecz także podmiotowe przesłanki kierujące sprawcą i sposób popełnienia czynu. Jak z tego widać, przesłanki podmiotowe odgrywają tutaj podwójną rolę. Z punktu widzenia "wagi" czynu przestępnego wpływają one na ocenę jego społecznej szkodliwości, natomiast w aspekcie podmiotowej zarzucalności wpływają na ocenę winy sprawcy. Nie ma w tym nic dziwnego, gdyż te same okoliczności rozpatrywane pod różnym kątem widzenia odgrywają różną rolę. Konkludując, stwierdzamy, że winę sprawcy należy oceniać na tle szkodliwości jego czynu (choć nie wszystkie przesłanki tej szkodliwości określają stopień winy, a jedynie te, które wiążą się z podmiotową zarzucalnością).

Kolejna dyrektywa - dostosowania kary do zapobiegawczego i wychowawczego oddziaływania na sprawcę (prewencji indywidualnej) - ma na celu takie ukształtowanie kary, aby możliwie najskuteczniej zapobiegać jego powrotowi do przestępstwa. Nie ma w tym zakresie nigdy pewności, gdyż przyszłe postępowanie człowieka jest uzależnione od wielu okoliczności natury indywidualnej (endogennych) i społecznej (egzogennych), których wystąpienie i siła wpływu nie dadzą się przewidzieć w chwili orzekania kary przez sąd. Można więc mówić jedynie o prognozie kryminologicznej, która powinna opierać się na rozpoznaniu okoliczności, które doprowadziły do popełnienia przestępstwa, właściwości i warunków osobistych sprawcy, ocenie jego dotychczasowego życia i relacji środowiskowych.

W zależności od oceny motywów i sposobu popełnienia przestępstwa, osobowości sprawcy, stopnia jego demoralizacji i zagrożenia, jakie przedstawia dla porządku prawnego, różnie kształtują się wskazania co do zapobiegawczego i wychowawczego oddziaływania kary. Wymienione przesłanki mogą wskazywać na konieczność izolacji sprawcy przez określony czas (w skrajnych wypadkach - nawet dożywotnio), mogą też uzasadniać zastosowanie kar nieizolacyjnych (ograniczenia wolności lub grzywny), albo poddania sprawcy obowiązkowi próby w ramach warunkowego zawieszenia wykonania kary lub warunkowego umorzenia postępowania.

Czwarta z ogólnych dyrektyw wymiaru kary określona została w art. 53 § 1 k.k. jako "kształtowanie świadomości prawnej społeczeństwa". Wprawdzie określenie to nie wydaje się najszcześniejsze, gdyż kształtowanie świadomości prawnej to obszerna problematyka związana z edukacją społeczeństwa, popularyzacją prawa w środkach masowego przekazu itp., jednakże poprzez prawidłowy wymiar sprawiedliwości i informowanie o zapadłych wyrokach oraz ich uzasadnieniu można oddziaływać na świadomość prawną społeczeństwa. W tym wypadku chodzi jednak o dyrektywę wymiaru kary, co oznacza, że przy jej określaniu sąd powinien brać pod uwagę społeczny odbiór czy efekt orzeczonej kary i jej uzasadnienia w motywach wyroku.

Omawianą dyrektywę określa się mianem pozytywnej prewencji ogólnej, w odróżnieniu od tradycyjnej prewencji ogólnej negatywnej, której celem było wyłącznie odstraszenie innych (potencjalnych sprawców) od popełnienia przestępstwa. Efekt odstraszący wiązano z surowością kary, ale jak świadczy o tym wielowiekowe doświadczenie, sama surowość jest mało skuteczna, zwłaszcza gdy niska wykrywalność uzasadnia przekonanie potencjalnych sprawców, że w ogóle unikną odpowiedzialności. Dlatego w założeniach projektu k.k. podkreślono, że "odrzuca się prewencję ogólną polegającą na odstraszeniu społeczeństwa [...] zastępowaniu niepowodzeń w wykrywalności przestępstw surowością karania". Według tych założeń efekty ogólnoprewencyjne mają być osiągalne przez "nieuchronność ponoszenia odpowiedzialności, orzekanie kar (środków karnych) odbieranych jako reakcja

sprawiedliwa, nie przekraczająca stopnia winy" (Uzasadnienie, s. 153). Taką racjonalizację można zaaprobować, zaznaczając, że orzekanie surowych kar za zbrodnie i ciężkie występki, zwłaszcza popełnione w sposób okrutny i z motywów zasługujących na potępienie, mieści się w granicach sprawiedliwości i winy sprawcy.

W orzecznictwie SN wielokrotnie podkreślano równorzędność dyrektyw wymiaru kary .

W świetle regulacji art. 53 § 1 k.k. należy przyjąć niezbędność współmierności kary do stopnia społecznej szkodliwości czynu i winy sprawcy. Ponieważ tak określona współmierność może uzasadniać wymiar kary w pewnych granicach "od-do", albo jej wybór, należy - w tych granicach - dostosowywać orzeczoną karę do potrzeb zapobiegawczego i wychowawczego oddziaływania na sprawcę (prewencja indywidualna), gdyż to indywidualny sprawca podlega ukaraniu (R. Góral, K.K.Komentarz, Wydawnictwo ZPP, Warszawa 1998, s. 106; wyrok SN z 4 VII 1974 r., OSNKW 1974, poz. 201). Natomiast dyrektywa społecznego oddziaływania kary ma już znaczenie drugorzędne i nie może uzasadniać orzeczenia kary ponad winę sprawcy. Słuszne jest zaakcentowanie, że pożądane oddziaływanie społeczne realizuje jedynie kara sprawiedliwa, tj. współmierna do winy sprawcy i szkodliwości popełnionego przez niego czynu (wyrok SN z 22 III 1974 r., OSNKW 1974, poz. 134, z glosami S. Zabłockiego, PiP 1975, nr 10, i M. Szerera, OSP 1975, nr 3, a w nowszym orzecznictwie: wyrok SA w Krakowie z 15 I 2003 r., II Aka 360/02, Orz. Prok. i Pr. 2003, nr 9).

Art. 53 § 2 k.k. wymienia okoliczności "dopełniające" omówione dyrektywy wymiaru kary. Dotyczą one zarówno przedmiotowej i podmiotowej charakterystyki przestępstwa, jak i osoby sprawcy oraz jego stosunku do pokrzywdzonego.

Ustawodawca nie przesądza obciążającego lub łagodzącego charakteru tych okoliczności, gdyż zależy to od oceny Sądu w konkretnej sprawie.

Motywacja i sposób zachowania się sprawcy, waga naruszonych przez niego obowiązków, jeżeli takowe na sprawcy ciążyły, jak również rodzaj i rozmiar wyrządzonej szkody należą do - wcześniej omówionych - przesłanek determinujących ocenę społecznej szkodliwości czynu i winy sprawcy. Należy wszakże zauważyć, że w art. 53 § 2 k.k. mowa jest o "następstwach przestępstwa", podczas gdy w kryteriach społecznej szkodliwości uwzględnia się "rodzaj i charakter naruszonego dobra" oraz "rozmiar wyrządzonej lub grożącej szkody". Wydaje się, że następstwa przestępstwa trzeba interpretować szerzej, uwzględniając konsekwencje społeczne, w tym krzywdę moralną wyrządzoną pokrzywdzonemu i jego bliskim, wywołanie zgorszenia, negatywny przykład dla innych itp. (J. Wojciechowski, K.K. Komentarz, Wydawnictwo Librata, Warszawa 1997, s. 131).

Przez mające wpływ na wymiar kary właściwości i warunki osobiste sprawcy należy rozumieć jego cechy biologiczne (wiek, płeć, stan zdrowia itp.), cechy charakteru w relacji z otoczeniem (np. konfliktowość, posiadane nałogi), sytuację rodzinną, zatrudnienie, warunki materialne itp. Wymienione okoliczności mogą wpływać łagodząco albo obciążająco na odpowiedzialność sprawcy, przy czym należy podkreślić z naciskiem, że nie mają one wpływu na ocenę szkodliwości popełnionego przezeń czynu, gdyż wykraczają poza jego przedmiotowo-podmiotową charakterystykę. To samo dotyczy oceny wskazanej w art. 53 § 2 k.k. okoliczności w postaci sposobu życia sprawcy przed popełnieniem przestępstwa oraz zachowania się po jego popełnieniu. Niemniej należy stwierdzić, że nadużywanie alkoholu, używanie narkotyków, czerpanie środków utrzymania ze źródeł sprzecznych z zasadami współżycia społecznego (np. prostytutcja, gry hazardowe) oraz uprzednia karalność należą niewątpliwie do okoliczności obciążających przy wymiarze kary (uchwała 7 s. SN z 18 X 1973 r., OSNKW 1973, nr 12, poz. 151).

Zawarty w art. 53 § 2 k.k. katalog okoliczności wpływających na wymiar kary nie jest zamknięty (przesądza to użyty zwrot "w szczególności"), toteż sąd może uwzględniać również inne okoliczności. I tak np. w orzecznictwie SN wskazuje się słusznie, że przyznanie się sprawcy do winy, złożenie szczerych wyjaśnień oraz okazana skrucha, jeżeli nie wypełnią przesłanek nadzwyczajnego złagodzenia kary, to w każdym bądź razie muszą być uznane za okoliczności łagodzące (wyrok SN z 10 IV 1987 r., Inf. Praw. 1987, nr 10-12, poz. 3, oraz glosa J. Gurgula, Prob. Praw. 1988, nr 4-5). Trzeba jednak zaznaczyć, że nieprzyznanie się do winy i odmowa złożenia wyjaśnień nie mogą być potraktowane jako okoliczności obciążające przy wymiarze kary, gdyż polegają na korzystaniu z procesowych gwarancji związanych z prawem do obrony (wyrok SN z 4 XI 1977 r., OSNKW 1978, nr 1, poz. 7). Nie wolno jednak przekraczać etycznych

granic w korzystaniu z prawa do obrony, toteż takie postępowanie oskarżonego powinno znaleźć odzwierciedlenie w surowszym wymiarze kary, gdyż ma ona m.in. spełniać cele wychowawcze (wyrok SA w Katowicach z 29 V 2001 r., II Aka 98/01, Orz. Prok. i Pr. 2002, nr 3, poz.18).

Do kodeksowych zasad wymiaru kary należy zasada indywidualizacji kar i innych środków karnych, która ma swą podstawę w zasadzie sprawiedliwości orzekanych kar. Nie można bowiem orzekać identycznych kar, nawet za identyczne przestępstwa pod względem ujemnego ładunku bezprawia zawartego w naruszonych przez kilku sprawców norm, skoro już uwzględnienie charakteru osobowości i psychicznych cech indywidualnych sprawców identycznych lub podobnych przestępstw implikuje konieczność orzekania kar odpowiadających indywidualnym właściwościom sprawców. Nie ma bowiem dwóch identycznych ludzi.

W tym indywidualizowaniu kar istotną rolę odgrywa nie tylko intencja oddania w karze całej ujemnej zawartości bezprawia i winy, ale także zapobiegnięcie powrotowi do przestępstwa przez odpowiednio dostosowany rodzaj i wysokość kary do popełnionego przestępstwa.

Wymiar kary nie może być aktem o charakterze „zbiorczym”, w konsekwencji zaś Sąd powinien czyn każdego z uczestników zbiorowego działania oraz jego osobę poddać oddzielnej ocenie pod kątem właściwej kary. Oznacz to, że właściwości i warunki osobiste każdego sprawcy jak i okoliczności subiektywne (w tym przede wszystkim stopień zawinienia) oraz obiektywne wpływające na dokonany akt wymiaru kary, należy brać pod uwagę w stosunku do każdego sprawcy odrębnie i przekonująco uzasadnić, nie uciekając się do ogólników (wyrok SN z 27.7.2004 r., II KK 332\03).

Za okoliczności obciążające Sąd uznał :

w przypadku obu oskarżonych :

- z czynem sprawcy wiążą się motywy jego popełnienia. Przez pojęcie motywu, które odpowiada pobudce, w doktrynie rozumie się przeżycia psychiczne ze sfery intelektualnej i emocjonalnej. Motywacja czynu ma znaczenie zwłaszcza w ocenie stopnia winy. Niewątpliwie podsądni liczyli na łatwy i szybki zysk ;

- nagminność przestępstw, których dopuścili się podsądni, na obszarze właściwości tutejszego Sądu uzasadnia orzekanie za te przestępstwa kar surowszych, z drugiej jednak strony nie jest właściwe nadawanie jej nadmiernego znaczenia bądź priorytetu (wyrok SA w Krakowie z 9.6.2004 r., II Aka 111\04) ;

- oskarżeni dopuścili się trzech przestępstw godzących w dwa różne dobra : pierwsze chronione w rozdziale XXXV Kodeksu karnego (art. 280 § 1-2 k.k.), drugie w rozdziale XXX Kodeksu karnego (art. 245 k.k.) ;

- oskarżeni popełnili przypisane im przestępstwo znajdując się pod wpływem alkoholu;

- wcześniejszą karalność obu oskarżonych (informacja z KRK - k. 608, 610);

ponadto, w przypadku Ł. K. :

- oskarżony popełnił także czwarte przestępstwo określone w art. 278 § 1 k.k.

Z drugiej strony, okolicznościami przemawiającymi na korzyść oskarżonych, argumentem, aby nie orzekać kar surowych są :

+ stosunkowo nieduża wartość skradzionego pokrzywdzonym mienia, w przypadku : J. N. – około 500 zł., S. P. – 270 zł. ;

+ S. P. nie doznał w trakcie zdarzenia obrażeń ciała, mimo że oskarżeni posługiwali się nożem.

+ przeciętna opinia o oskarżonych w miejscu zamieszkania (k. 180-181, 182-184);

- + przeciętne opinie o oskarżonych z AŚ (k. 410-413, 418-420) ;
- + stwierdzone u obu oskarżonych zaburzenia osobowości (k. 119-122, 262-265);
- + ponadto, co do Ł. K. - przyznanie się do popełnienia występku z art. 278 § 1 k.k.

Zważywszy wszystkie okoliczności przemawiające zarówno przeciwko oskarżonym, jak i na ich korzyść – Sąd Okręgowy uznał , że karami adekwatnymi do zawinienia w stosunku do oskarżonych są kary pozbawienia wolności w wymiarze dolnych granic ustawowego zagrożenia przewidzianych za przedmiotowe przestępstwa .

Z tych względów wymierzono każdemu z oskarżonych :

- za czyn 1 – na podstawie art. 280 § 2 k.k. – karę 3 lat pozbawienia wolności ,
- za czyn 2 – na podstawie art. 280 § 1 k.k. – karę 2 lat pozbawienia wolności ,
- za czyn 3 – na podstawie art. 245 k.k. – karę 6 miesięcy pozbawienia wolności,

nadto Ł. K. :

- za czyn 4 – na podstawie art. 278 § 1 k.k. – karę 6 miesięcy pozbawienia wolności.

Wymierzając karę łączną należy przede wszystkim oznaczyć granice , w których kara ta może być wymierzona , a następnie ustalić relacje pomiędzy zbiegającymi się przestępstwami .

Zgodnie z art. 86 § 1 k.k. Sąd wymierza karę łączną w granicach od najwyższej z kar wymierzonych za poszczególne przestępstwa (granica dolna) do ich sumy (granica górna) , przy czym ta ostatnia granica jest korygowana górnymi granicami dla danego rodzaju kary.

Przy określeniu kary łącznej możliwe są różne systemy :

- system kumulacji kar , który polega na sumowaniu kar wymierzonych ;
- system absorpcji , polegający na pochłanianiu innych kar przez karę najsurowszą oraz
- system asperacji , sprowadzający się do obostrzenia najsurowszej z wymierzonych kar.

Zastosowanie zasady absorpcji , asperacji czy też kumulacji przy wymierzaniu kary łącznej uwarunkowane jest przede wszystkim relacjami zachodzącymi pomiędzy czynami , objętymi skazaniem. Relacje te sprowadzają się do określenia , jak bliski związek przedmiotowo-podmiotowy łączy te czyny oraz w jakich odstępach czasu zostały one popełnione. Im bliższe są te relacje , tym bardziej kara łączna powinna być zbliżona do dopuszczalnego minimum , uwarunkowanego wysokością kar orzeczonych za poszczególne przestępstwa .

W aspekcie przedmiotowym związek zbiegających się realnie przestępstw wyrażają kryteria przedmiotowe poszczególnych przestępstw , a to bliskość czasowa ich popełnienia (największa – gdy czyny przestępcze popełniane są równocześnie lub bezpośrednio po sobie) , osoby pokrzywdzonych (największa ścisłość związku zachodzi , gdy kilkoma przestępstwami pokrzywdzono tę samą osobę) , rodzaj naruszonego dobra prawnego (im bardziej zbliżone dobra , tym większa bliskość przestępstw , zatem największa przy tożsamości dóbr) , sposób działania sprawcy itd.

W aspekcie podmiotowym chodzi o motywów bądź pobudki stymulujące sprawcę, rodzaj i formę winy itd. (wyrok SA w Krakowie z 19.1.2005 r., II AKa 274\04 , wyrok SA w Krakowie z 28.6.2002 r., II AKa 138\02 , wyrok SA w Łodzi z 9.5.2001 r., II AKa 63\01).

W ocenie Sądu Okręgowego istnieje bliski związek pomiędzy przestępstwami , których oskarżeni dopuścili się wspólnie.

Z tych względów Sąd wobec obu podsądnych zastosował zasadę asperacji i wymierzył im następujące kary łączne :

-Ł. K. 4 lat pozbawienia wolności ,

-M. L. 3 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności .

W przypadku Ł. K. karą łączna jest wyższa od kary orzeczonej wobec M. L. , ponieważ popełnił on 4 przestępstwa , przy czym nie istnieje bliski związek przedmiotowy i czasowy pomiędzy występkiem z art. 278 § 1 k.k. a zdarzeniami do których doszło w dniu 16.11.2010 r.

Na podstawie art.46 § 1 k.k. – w związku z popełnieniem czynu opisanego w pkt.4 – orzeczono wobec Ł. K. obowiązek naprawienia w całości szkody wyrządzonej przestępstwem poprzez wpłacenie kwoty 3.100 zł. na rzecz J. Ś. . Pokrzywdzony– zgodnie z treścią art. 49a k.p.k. – wnosił o to na rozprawie w dn. 28.04.2011 r. (k.433v.).

Na podstawie art. 63 § 1 k.k. na poczet orzeczonych kar pozbawienia wolności zaliczono oskarżonym okresy rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie :

- Ł. K. - od dnia 16 listopada 2010 r. (k. 7) do dnia 4 lipca 2011 r. (k. 576) i od dnia 16 lipca 2011 r. do dnia 20 stycznia 2012r.,tj. daty wyrokowania ;

- M. L. - od dnia 16 listopada 2010 r. (k. 2) do dnia 9 stycznia 2011 r. i od dnia 26 stycznia 2011 r. (k. 376) do dnia 20 stycznia 2012 r. , tj. daty wyrokowania;

Dowody rzeczowe zabezpieczone w sprawie , wymienione w wykazie k. 169 , jako zbędne dla postępowania karnego , na podstawie art. 230 § 2 k.p.k. nakazano zwrócić uprawnionym : poz. 1, 3, 5 - J. N. , natomiast poz. 4, 6-8 - S. P. ;

Na podstawie art. 618 § 1 pkt. 11 k.p.k. w zw. z art. 29 ust. 1 ustawy z dnia z dnia 26 maja 1982 roku Prawo o adwokaturze (Dz. U. z 2009 roku, Nr 146, poz.1188 z późn. zm.) oraz § 14 ust. 1 pkt. 2 oraz ust. 2 pkt. 5, § 16 oraz § 2 ust. 3 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokatów oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (Dz. U. Nr 163 poz. 1348 z późn. zm.) zasądzono od Skarbu Państwa na rzecz Kancelarii Adwokackich w W. : adw. M. S. oraz adw. J. K. kwoty po 1740 zł. podwyższone o stawkę podatku od towarów i usług tytułem udziału w sprawie obrońców z urzędu .

Mając na uwadze sytuację osobistą i majątkową oskarżonych oraz fakt skazania na kary bezwzględne pozbawienia wolności - na podstawie art. 624 § 1 k.p.k. - zwolniono Ł. K. oraz M. L. z ponoszenia kosztów sądowych, przejmując je na rachunek Skarbu Państwa.