

Sygn. akt VI Ka 825/16

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 13 grudnia 2016 roku

Sąd Okręgowy Warszawa-Praga w Warszawie VI Wydział Karny Odwoławczy w składzie :

Przewodniczący: SSO Sebastian Mazurkiewicz (spr.)

Sędziowie: SO Anna Kalbarczyk

SO Anna Zawadka

protokolant: p.o. protokolant sądowy Agnieszka Karpińska

przy udziale prokuratora Jerzego Kopcia

po rozpoznaniu dnia 5 grudnia 2016 roku w Warszawie

sprawy:

S. K., syna B. i B., ur. (...) w O.

oskarżonego o czyny z art. 279 § 1 kk, art. 289 § 1 kk, art. 280 § 1 kk, art. 289 § 2 kk w zb. z art. 289 § 3 kk w zw. z art. 11 § 2 kk, art. 282 kk

R. G. (1), syna R. i B., ur. (...) w O.

oskarżonego o czyny z art. 279 § 1 kk w zw. z art. 64 § 1 kk, art. 289 § 2 kk w zw. z art. 64 § 1 kk, art. 280 § 1 kk w zw. z art. 64 § 1 kk, art. 289 § 2 kk w zb. z art. 289 § 3 kk w zw. z art. 11 § 2 kk w zw. z art. 64 § 1 kk, art. 282 kk w zw. z art. 64 § 1 kk

T. K. (1), syna S. i L., ur. (...) w O. oskarżonego o czyny z art. 279 § 1 kk, art. 289 § 1 kk, art. 280 § 1 kk

na skutek apelacji wniesionych przez oskarżonego R. G. (1), obrońcę oskarżonych R. G. (1) i T. K. (1) i obrońcę oskarżonego S. K.

od wyroku Sądu Rejonowego w Otwocku

z dnia 30 grudnia 2015 roku sygn. akt II K 735/12

I. zaskarżony wyrok zmienia w ten sposób że:

1. uchyla rozstrzygnięcia o karach łącznych z punktu 9. wobec R. G. (1) oraz z punktu 16. wobec S. K.;
2. obniża wymierzoną R. G. (1) w punkcie 2. sentencji wyroku na podstawie art. 289 § 2 kk karę pozbawienia wolności do 8 (ośmiu) miesięcy;
3. obniża wymierzoną S. K. w punkcie 11. sentencji wyroku na podstawie art. 289 § 2 kk karę pozbawienia wolności do 6 (sześciu) miesięcy;
4. obniża wymierzoną S. K. w punkcie 12. sentencji wyroku na podstawie art. 280 § 1 kk karę pozbawienia wolności do 2 (dwóch) lat;

II. w pozostałej części tenże wyrok utrzymuje w mocy;

III. na podstawie art. 85 kk, art. 86 § 1 kk w brzmieniu obowiązującym do 30 czerwca 2015 roku w zw. z art. 4 § 1 kk orzeka wobec oskarżonego R. G. (1) karę łączną w wymiarze 4 (czterech) lat pozbawienia wolności;

IV. na podstawie art. 85 kk, art. 86 § 1 kk w brzmieniu obowiązującym do 30 czerwca 2015 roku w zw. z art. 4 § 1 kk orzeka wobec oskarżonego S. K. karę łączną w wymiarze 3 (trzech) lat pozbawienia wolności;

V. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. M. C. kwotę 1033,20 złotych obejmującą wynagrodzenie za obronę z urzędu w postępowaniu odwoławczym oskarżonych R. G. (1) i T. K. (1) oraz podatek Vat;

VI. zwalnia oskarżonych R. G. (1), S. K. i T. K. (1) od kosztów sądowych za drugą instancję, wydatki te przejmując na rachunek Skarbu Państwa.

SSO Anna Kalbarczyk SSO Sebastian Mazurkiewicz SSO Anna Zawadka

sygn. akt VI Ka 825/16

UZASADNIENIE

(dotyczy części wyroku w sprawie oskarżonych R. G. (1) i T. K. (1))

Sąd Okręgowy zważył, co następuje.

Apelacje wywiedzione przez obrońcę oskarżonych R. G. (1) i T. K. (1) oraz osobiście przez oskarżonego R. G. (1) spowodowały konieczność częściowej zmiany zaskarżonego wyroku co do kar w stosunku do oskarżonego R. G. (1), o czym niżej. Rozstrzygnięcie to zapadło jednak w oparciu o treść art. 440 kpk w związku z art. 443 kpk, albowiem same zarzuty wskazane w powyższych apelacjach okazały się niezasadne.

Na początku – niejako dla oczyszczenia przedpola – wskazać należy kwestię związaną z rażąco niesprawiedliwością wyroku, stwierdzoną przez Sąd Okręgowy z urzędu na skutek naruszenia art. 443 kpk. Zauważyć trzeba, że w poprzednio wydanym wyroku – który uległ uchyleniu – oskarżony R. G. (1) został skazany za przestępstwo polegające na zaborze w celu krótkotrwałego użycia samochodu marki F. (...) na karę niższą niż w aktualnie zaskarżonym wyroku. Co prawda Sąd Okręgowy rozpoznający poprzednio apelację wskazał, że wyrok ten został uchylony także w oparciu o treść art. 440 kpk – na niekorzyść oskarżonego R. G. (1), jednak argumentacja tegoż sądu w przedmiocie rażącej niesprawiedliwości wyroku dotyczyła wyłącznie kary łącznej wymierzonej oskarżonemu G., nie zaś kar jednostkowych. W poprzednio wniesionej apelacji na niekorzyść, także nie podnoszono zarzutów dotyczących wymiaru kar jednostkowych (poza kwestią przestępstwa, które uległo już przedawnieniu). Wobec powyższego – w ocenie Sądu Okręgowego w niniejszym składzie – możliwość orzeczenia kary w wymiarze wyższym niż dotychczas – dotyczyła kary łącznej wobec oskarżonego G., nie zaś wymiaru kar jednostkowych wobec ww. Z tego względu – w ocenie Sądu Okręgowego – wobec oskarżonego R. G. (1) nie było możliwe orzeczenie za przestępstwo z art. 289 § 2 kk (punkt II komparycji) kary wyższej niż 8 miesięcy pozbawienia wolności. Konstatacja ta powoduje, że wyrok w ww. zakresie musi ulec zmianie na korzyść ww. oskarżonego – do co najmniej wskazanego zakresu, nawet mimo tego, że zarzuty rażącej niewspółmierności kar jednostkowych, podniesione w apelacjach okazały się nieskuteczne.

Na wstępie tej części uzasadnienia, która dotyczy stricte zarzutów ze środków odwoławczych stwierdzić należy, że oskarżony R. G. (1) zaskarżył wyrok w sposób tożsamy ze swoim obrońcą, stąd uzasadnienie dotyczące zarzutów stawianych przez adw. M. C. w części dotyczącej tegoż oskarżonego będzie w istocie obejmowało także argumentację wskazaną przez R. G. (1) w uzasadnieniu osobistej apelacji.

Obrońca oskarżonego R. G. (1) (a także sam oskarżony G.) – w punkcie I apelacji – zaskarżyła wyrok co do winy w zakresie czynów przypisanych temu oskarżonemu w punkcie 5 (punkt V komparycji), punkcie 6 (punkt VI komparycji)

i w punkcie 7 (punkt VII komparycji), a więc w części dotyczącej popełnienia czynów na szkodę R. K.. Zaskarżając wyrok w tej części obrońca postawiła dwa zarzuty o charakterze pierwotnym i jeden o charakterze wtórnym.

W pierwszej kolejności obrońca zarzuciła naruszenie art. 22 § 1 kpk i art. 391 § 1 kpk poprzez odczytanie zeznań świadka R. K. złożonych w toku postępowania przygotowawczego, pomimo niewyczerpania dostępnych metod zmierzających do ustalenia jego miejsca zamieszkania oraz zaniechanie zawieszenia postępowania. Co do naruszenia art. 22 § 1 kpk poprzez zaniechanie zawieszenia postępowania, to trudno przyjąć, aby w sprawie istniała niedająca się usunąć przeszkoda w prowadzeniu postępowania. Przeszkoda taka niewątpliwie istnieje np. w przypadku dotyczącym oskarżonego, jednak w przedmiotowej sprawie podstawą do jej zastosowania byłaby niemożność ustalenia miejsca pobytu świadka R. K.. Zważyć należy, że świadek ten był niemożliwy do zlokalizowania i skutecznego wezwania przez blisko 10 lat, stąd nie ma podstaw do twierdzenia, że rozstrzygnięcie w niniejszej sprawie w przypadku zawieszenia postępowania – biorąc pod uwagę art. 2 § 1 pkt 4 kpk – nastąpiłoby w rozsądnym terminie. Z tego względu Sąd Okręgowy nie uznał powyższego zarzutu za zasadny.

Podobnie nie uznano zasadności zarzutu naruszenia art. 391 § 1 kpk. Istotnie zeznania świadka R. K. były bardzo ważne w kwestii ustalenia winy oskarżonego G. w zakresie części zarzucanych mu przestępstw. W niniejszej sprawie jednak w stosunku do zeznań świadka R. K. regulacja z art. 391 § 1 kpk miała pełne zastosowanie. Zwrócić trzeba uwagę na to, że na przestrzeni lat sąd usiłował ustalić miejsce pobytu lub zamieszkania R. K.. Jedynie wówczas, kiedy świadek ten przebywał w jednostkach penitencjarnych było to możliwe, jednak nawet wtedy – z uwagi na stan zdrowia – opuszczał je i kwestia doręczenia mu wezwania stawała się niemożliwa. Nie sposób zgodzić się ze skarżącym, że sąd meriti nie wykorzystał wszystkich dostępnych sposobów na ustalenie miejsca pobytu świadka, w tym w szczególności, że zrezygnował z wysyłania zapytań do Urzędów Skarbowych. Wbrew temu co twierdzi obrońca oskarżonego G. osoby poszukiwane nie udzielają organom skarbowym swoich prawdziwych adresów (zaś o fikcyjności wszystkich dotychczasowych świadczą liczne dokumenty w aktach), najczęściej wręcz – takie osoby – w ogóle nie rozliczają się fiskalnie, zwłaszcza kiedy są poszukiwane listami gończymi. Tym samym – wbrew temu, co twierdzi skarżąca – Sąd Rejonowy prawidłowo posłużył się instytucją przewidzianą w art. 391 § 1 kpk, zaś wskazania sądu odwoławczego zawarte w uzasadnieniu wyroku wskazywały na konieczność podjęcia próby bezpośredniego przesłuchania świadka K., jednocześnie zawierały wskazówki co do wnikliwej oceny jego zeznań, gdyby powyższe okazało się niemożliwe (k. 1909). Wobec tego powyżej wskazanych zarzutów nie uwzględniono.

Następnie, obrońca oskarżonego G. zarzuciła obrazę art. 7 kpk poprzez dokonanie dowolnej, a nie swobodnej oceny materiału dowodowego, z naruszeniem zasad wiedzy, doświadczenia życiowego oraz logicznego rozumowania, to jest zeznań R. K., świadków M. M. (1), M. O., A. P. (1) oraz wyjaśnień oskarżonych G. i K.. Analizując treść apelacji oskarżonego R. G. (1) należy stwierdzić, że – generalnie – skarżący wysuwa podobne argumenty za poparcie swojego wniosku apelacyjnego. Odpierając ten zarzut wypada przypomnieć, że przekonanie sądu o wiarygodności jednych dowodów i niewiarygodności innych pozostaje pod ochroną tego artykułu, jeżeli jest poprzedzone ujawnieniem w toku rozprawy głównej całokształtu istotnych okoliczności sprawy, stanowi wyraz rozważenia wszystkich okoliczności przemawiających zarówno na korzyść, jak i na niekorzyść oskarżonego oraz jest zgodne ze wskazaniami wiedzy i doświadczenia życiowego, a nadto zostało wyczerpująco i logicznie uargumentowane w uzasadnieniu wyroku. Obrońca oskarżonego G. nie wykazała, aby którykolwiek z powyższych warunków nie został dotrzymany, a zatem także i zarzut obrazę art. 7 kpk nie mógł w realiach niniejszej sprawy się ostać. Trzeba zatem podkreślić, iż to, że Sąd Rejonowy ocenił poszczególne dowody zebrane w tej sprawie w sposób odmienny, aniżeli życzyłyby sobie tego skarżący nie oznacza, że w procesie rozumowania tegoż Sądu nastąpił błąd natury logicznej. Przypomnieć bowiem należy, że wybór wiarygodnych źródeł dowodowych jest prerogatywą sądu stykającego się bezpośrednio z dowodami i to w toku całej rozprawy głównej. Sąd I instancji, dokonując swobodnej oceny dowodów musi przedstawić tok swego rozumowania, który doprowadził go do dokonanego wyboru. Analiza tego właśnie toku rozumowania jest przedmiotem kontroli instancyjnej, bowiem sąd odwoławczy nie styka się z dowodami bezpośrednio, lecz swą działalność ogranicza do weryfikacji i oceny racjonalności rozumowania sądu orzekającego, przedstawionego w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku. Czyni to na podstawie argumentów przytoczonych w skardze apelacyjnej i – poza nielicznymi wyjątkami – w zakresie nią wyznaczonym. Krytyka odwoławcza, aby była skuteczna, musi wykazywać

braki w zakresie logicznego rozumowania sądu orzekającego. W realiach niniejszej sprawy – obrońca podjął próbę wykazania, w których aspektach ocena dowodów w zakresie czynów z punktów V,VI,VII komparycji nie znajduje oparcia w regulach określonych w art. 7 kpk.

Krytyka oceny zeznań świadków K., M., O. i P. oraz wyjaśnień oskarżonych G. i K., w ocenie Sądu Okręgowego, w żadnym wypadku nie może jednak zostać uwzględniona. Stan faktyczny ustalony przez Sąd Rejonowy w części dotyczącej zdarzeń z udziałem świadka R. K. został – jak podnosi obrońca w uzasadnieniu – ustalony nie tylko na podstawie zeznań tegoż świadka, ale również na podstawie tej części zeznań świadka M. M. (1), której sąd meriti dał wiarę. Co prawda wiedza M. M. (1) pochodziła – za wyjątkiem czynu określonego w art. 245 kk – z relacji R. K., to jednak w ocenie Sądu Okręgowego nie ma powodów, dla których świadek K. miał – na „gorąco”, w zasadzie niemalże w chwilę po popełnieniu na jego szkodę przestępstw – relacjonować bliskiej osobie nieprawdę.

W ocenie Sądu Okręgowego, sąd I instancji podszedł do zeznań świadka R. K. z właściwą ostrożnością, nawet przy uwzględnieniu, że świadek ten ma – jak twierdzi obrońca oskarżonego G. – kontakty ze światem przestępczym. Takie same kontakty mają wszyscy oskarżeni w tej sprawie (co więcej, informacje z KRK wprost potwierdzają, że wielokrotnie sami dopuszczali się przestępstw), co jednak nie było żadnym kryterium oceny wiarygodności ich relacji. Tym samym okoliczności te nie mogą wskazywać na postawę R. K. wobec norm dotyczących pomawiania innych osób i nawet przy uwzględnieniu – w zdecydowanej większości niewiarygodnych zeznań świadka O. oraz niewiarygodnej części zeznań M. M. (1), wskazywanych w uzasadnieniu apelacji – świadczyć o niewiarygodności zeznań R. K..

Analizując szczegóły argumentacji obrońcy oskarżonego G. – w przedmiocie wiarygodności zeznań R. K. w zestawieniu z zeznaniami M. M. (1), wskazać należy, iż dostrzeżone przez obrońcę różnice w relacjach owych osób nie świadczą o rozbieżnościach. Obrońca oskarżonego G. wskazuje bowiem na fakt, iż R. K. deklarował, iż w dacie czynów R. G. (1) widział po raz pierwszy i nie znał go, zaś w dalszej części zeznań podaje, że w samochodzie, w którym sprawcy przyjechali po 200 złotych znajdowała się siostra R. G. (1). Skarżąca nie zwróciła jednak uwagi, że R. K. zadeklarował wiedzę o tym, że kobieta w samochodzie jest siostrą R. G. (1) dopiero po 14 dniach od daty zdarzeń, będących przedmiotem zarzutu. Oczywistym jest, że czas ten pozwolił świadkowi K. na dokonanie niezbędnych ustaleń w tym przedmiocie, zaś Sąd Okręgowy nie dostrzega podstaw do tego, aby twierdzić, że świadek K. ukrywał znane mu dane oskarżonego G., który wszak nie przeczył temu, iż tego dnia był wożony przez pokrzywdzonego. O istnieniu rozbieżności w zeznaniach świadków K. i M. (w części uznanej za wiarygodną) nie świadczy także odmienny opis początku zdarzenia z udziałem oskarżonego G. i K.. Warto zaznaczyć, że świadek M. M. (1) znajdowała się poza samochodem, R. K. siedział w jego wnętrzu, więc całkiem naturalnym jest – zwłaszcza w porze zimowej, kiedy z reguły pojazdy nie mają zbyt szeroko otwartych szyb – że świadek M. nie dosłyszała szczegółów rozmów oskarżonych G. i K. z jej ówczesnym partnerem. Do powyższego dodać należy, iż spotkanie pokrzywdzonego z oskarżonymi było z punktu widzenia M. M. (1) niewątpliwie dynamiczne, biorąc pod uwagę jej reakcję polegającą na spoliczkowaniu R. K. i R. G. (1). To, iż świadek M. była, w trakcie składania zeznań w śledztwie, partnerką R. K. w żaden sposób nie może świadczyć o jej niewiarygodności. Trzeba bowiem wskazać, że wiarygodna część jej zeznań została przez nią odtworzona – w początkowym toku postępowania sądowego – niemalże w całości identycznie, choć na poszczególnych etapach postępowania jej wiedza zacierała się w pamięci, aż do niewiarygodnych zeznań w ostatniej rozprawie, które obrońca oskarżonego G. – bez szczególnej argumentacji w tym akurat względzie – afirmuje. Świadek M. już podczas zeznań na rozprawie w dniu 12 marca 2007 roku (tom I, k. 178) wskazywała, że nie jest już w związku z R. K., nie wie co się z nim dzieje. Jednocześnie świadek M. – wówczas deklarowała obawy przed oskarżonymi – zaś w toku zeznań na rozprawie w dniu 9 kwietnia 2009 roku (k. 669) wprost wskazała na formę psychicznej presji, jaka próbował na niej wyrzucić oskarżony K.. Tym samym oczywistym jest, że świadek M. M. (1) zaprezentowała oportunistyczną postawę w toku ostatnich zeznań, które Sąd Rejonowy słusznie ocenił jako niewiarygodne w tej części. Sąd Okręgowy nie podziela także oceny tej części zeznań M. M. (1), jakiej dokonała obrońca oskarżonego G. w przedmiocie wyjaśnienia przez świadka przyczyn, dla których zeznając po raz pierwszy na rozprawie pominęła kwestię związaną ze słyszaniem w toku rozmowy telefonicznej groźbami. Pomijając już przekonujące – zdaniem Sądu – wyjaśnienie tych rozbieżności przez świadka M., wskazać należy, iż elementarna wiedza z zakresu psychologii wskazuje na to, że osoby które doświadczyły bolesnych zdarzeń starają się okoliczności te wyprzeć z pamięci.

Sąd Okręgowy nie dostrzega także wskazywanego przez obrońcę oskarżonego R. G. (1) braku logiki w zeznaniach R. K. w przedmiocie wydanego mu przedmiotu majątkowego w zamian za wypożyczenie auta. Zwrócić trzeba uwagę, że pojazd marki F. (...) nie został przez R. K. pożyczony oskarżonym a dokonali oni jego zaboru, zaś nawet gdyby pokrzywdzony zdecydował się pożyczyć pojazd oskarżonym, to trudno logicznie przyjąć, że – działając w warunkach swobody decyzji – w ramach zastawu zadowoliliby się telefonem komórkowym, który przedstawia wartość oczywiście niewspółmiernie niską w stosunku do samochodu. Pokrzywdzony K. wprost powiedział, że telefon otrzymał – wedle informacji zasłyszanej od sprawców – żeby sprawcy sami do niego zadzwonili po resztę pieniędzy.

Sąd Okręgowy nie podzielił także argumentacji obrońcy R. G. (1) w przedmiocie oceny zeznań świadka M. O.. Ocena dokonana przez Sąd Rejonowy pozostaje w zgodności z treścią art. 7 kpk. Oczywiście słuszne – z punktu widzenia logiki i doświadczenia życiowego – było zakwestionowanie zdecydowanej większości zeznań tego świadka i uznanie ich za niewiarygodne. W szczególności – odwołując się do kryterium z art. 7 kpk oraz analizując postawę świadka O. – oczywistym jest, że zataił on fakt dotyczący obecności pokrzywdzonego K. u niego i prośby o pomoc, albowiem niewątpliwie nie chciał przyznać tego, iż był gotowy zaproponować „pomoc” swoich kolegów. Tego typu propozycja świadczyła niezbitnie, że świadek M. O. złożył pokrzywdzonemu ofertę siłowego rozwiązania problemu z oskarżonymi G. i K., a nie legalistyczne zawiadomienie organów ścigania, a tego – wbrew twierdzeniom obrońcy oskarżonego G. – niewątpliwie nie miał interesu potwierdzać.

Nie przekonują Sąd Okręgowy także argumenty dotyczące nieprawidłowej oceny zeznań świadka S. – w kontekście zeznań R. K.. Analizując całokształt tych zeznań należy – w ocenie Sądu Okręgowego – podzielić ocenę tej części materiału dowodowego dokonaną przez sąd meriti, w tym zwłaszcza trzeba zwrócić uwagę, że świadek S. podczas rozmowy oskarżonych G. i K. z pokrzywdzonym K. znajdowała się w pojeździe.

Sąd Okręgowy podzielił także ocenę wyjaśnień oskarżonych K. i G. – w przedmiocie zdarzeń z udziałem R. K., a tym samym nie uznał za zasadne argumentów obrońcy oskarżonego G., przedstawionych w uzasadnieniu apelacji. Celnie uchwycił Sąd Rejonowy subtelne różnice w przekazie przebiegu zdarzenia dokonanych przez obu oskarżonych i trafnie – w ocenie Sądu Okręgowego – w tym względzie tej części wyjaśnień nie dał wiary. Trudno także zakwestionować – z punktu widzenia reguł określonych w art. 7 kpk – tą część wyjaśnień oskarżonych, z której wynikałoby, że pokrzywdzony R. K. bez przymusu przekazuje pojazd w zamian za dług w wysokości 300 złotych i gorączkowo poszukuje gotówki w takiej wysokości i – mimo zdobycia jedynie 200 złotych – natychmiast notyfikuje ten fakt. Tego typu zachowanie pokrzywdzonego nie przystaje do wersji zaprezentowanej przez obu oskarżonych w tym względzie.

Z powyższych względów Sąd Okręgowy nie stwierdził naruszenia przepisów proceduralnych, które w konsekwencji doprowadziłyby Sąd Rejonowy do błędów w ustaleniach faktycznych w zakresie przestępstw popełnionych przez R. G. (1) na szkodę R. K.. Kary wymierzone oskarżonemu G. za te przestępstwa odpowiadają dyrektywom ich wymiaru i nie są rażąco niewspółmiernie surowe.

Kolejno – w punkcie II apelacji – obrońca oskarżonego G. i K. (oraz sam oskarżony R. G. (1)) zaskarżyła wyrok w całości w zakresie rozstrzygnięcia w punktach 3. i 19., czyli w zakresie przestępstwa rozboju na A. P. (2) (punkt III komparacji wyroku). Obrońca oskarżonych postawiła temu rozstrzygnięciu dwa zarzuty, w tym zarzut o charakterze pierwotnym oraz wtórnym. Pierwotny zarzut dotyczył obrazy prawa procesowego, mającej istotny wpływ na treść wyroku, to jest art. 366 § 1 kk, art. 410 kpk, art. 7 kpk poprzez zaniechanie ustalenia wszystkich uczestników rzekomego spotkania z dnia 8 grudnia 2005 roku, podczas którego miało dojść do zamówienia pizzy oraz dokonanie oceny niekompletnego materiału dowodowego z naruszeniem zasad wiedzy, doświadczenia życiowego oraz wskazań logiki, to jest wyjaśnień oskarżonego L. oraz zeznań świadka A. P. (2), który pomimo wskazania, iż byłby w stanie rozpoznać co najmniej jednego ze sprawców przestępstwa, nie rozpoznał żadnego z oskarżonych. Podobne argumenty podniósł na tą okoliczność oskarżony G. w swojej apelacji.

W ocenie Sądu Okręgowego w niniejszej sprawie nie sposób stwierdzić naruszenie art. 366 § 1 kpk poprzez wskazane przez obrońcę oskarżonego K. i G. zaniechanie ustalenia wszystkich uczestników spotkania z 8 grudnia 2005 roku. Stosownie do treści art. 366 § 1 kk przewodniczący rozprawy kieruje rozprawą i czuwa nad jej przebiegiem bacząc,

aby zostały wyjaśnione wszystkie istotne okoliczności sprawy. Obowiązek ten – w praktyce – urzeczywistnia się nie tylko poprzez przeprowadzenie dowodów zawnioskowanych przez strony, ale także wskutek podjęcia z urzędu niezbędnej inicjatywy dowodowej. Jednakże brak jakiegoś dowodu nie musi oznaczać uchybienia tej powinności, bowiem może być również wynikiem braku podstaw do przeprowadzenia tego dowodu. W tym względzie należy sięgnąć do regulacji określonej w art. 167 kpk (w brzmieniu sprzed obu nowelizacji). Stosownie do treści tego artykułu dowody przeprowadza się na wniosek stron albo z urzędu. Niezrozumiałe jest kierowanie przez obrońcę oskarżonych G. i K. krytyki w zakresie inicjatywy dowodowej pod adresem sądu, skoro ewentualnego zaniedbania w tym przedmiocie dopuściły się organy ścigania, zaś w fazie jurysdykcyjnej obrońca miał możliwość wnioskowania o przeprowadzenie dowodu, który zmierzałby do ustalenia okoliczności wymienionej w zarzucie. Znamienne, że obrońca podczas postępowania sądowego nie składał w tym zakresie żadnych wniosków dowodowych. Wprawdzie sąd ma obowiązek dochodzenia do prawdy obiektywnej także w sytuacji, gdy strony nie wnioskuje o przeprowadzenie nowych dowodów, ale obowiązek ten powstaje dopiero, gdy dokonując oceny dowodów, uzna, że materiał dowodowy jest niepełny i nasuwa wątpliwości co do stanu faktycznego sprawy (wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z KZS 12/91 poz. 16), więc powinien być uzupełniony. Sąd powinien dopuszczać dowody bez wniosków stron tylko wtedy, gdy inaczej grozi oczywista niesprawiedliwość wyroku (wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z KZS 9-10/97 poz. 37). W tej sprawie – wobec wymowy i jakości materiału dowodowego obciążającego oskarżonych w kwestii rozboju na osobie A. P. (2) – taka sytuacja oczywiście nie zaistniała.

Zupełnie chybiony jest zarzut obrazy art. 410 kpk. Istotą przepisu art. 410 kpk jest, że sąd ferując wyrok nie może opierać się na tym, co nie zostało ujawnione na rozprawie, jak również i to, że wyroku nie wolno wydawać jedynie na podstawie części ujawnionego materiału dowodowego. Przy czym, nie stanowi naruszenia komentowanego przepisu dokonanie takiej, czy innej oceny dowodów przeprowadzonych, ujawnionych na rozprawie. Jeżeli więc z uzasadnienia wyroku wynika, że sąd nie dał wiary określonym dowodom, przy czym wskazał powody takiego stanowiska, to nieuwzględnienie okoliczności wynikających z tych dowodów nie stanowi naruszenia tego przepisu. W niniejszej sprawie Sąd Okręgowy nie stwierdził naruszenia tegoż przepisu, zaś lektura apelacji i jej uzasadnienia wskazuje, że obrońca oskarżonych G. i K. właśnie w kwestii oceny dowodów upatruje naruszenia tej reguły.

Nie zasługuje na uwzględnienie także zarzut dotyczący obrazy art. 7 kpk – w zakresie czynu z punktu III komparycji. Jak wyżej wskazano przekonanie sądu o wiarygodności jednych dowodów i niewiarygodności innych pozostaje pod ochroną art. 7 kpk, wtedy gdy łącznie spełnione zostaną określone warunki. Bez potrzeby ponownego wskazywania istoty art. 7 kpk, stwierdzić należy, iż ocena dowodów wskazujących na winę oskarżonych G. i K. w zakresie przestępstwa rozboju na A. P. (2) znajduje potwierdzenie w regułach określonych w art. 7 kpk i w żadnym zakresie nie jest dowolna. Zarzut naruszenia normy art. 7 kpk stawiany przez obrońcę oskarżony G. i K. nie sprowadza się do samej polemiki z ustaleniami sądu, wyrażonymi w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, stąd uzasadnienie jego nieuwzględnienia musi zawierać odparcie każdego argumentu z uzasadnienia. Należy podzielić pogląd sądu meriti co do warunków oświetleniowych w miejscu zdarzenia i w tym kontekście ocenić – subiektywne – deklaracje świadka P. co do tego, że jest w stanie rozpoznać napastników. Fakt, że następnie A. P. (2) nie dokonał rozpoznania żadnego z oskarżonych nie powoduje, że nie ma możliwości przypisania oskarżonym K. i G. sprawstwa w tym zakresie, zważywszy na pozostały – także prawidłowo oceniony materiał dowodowy – który wskazuje na winę ww. Pomijając nieistotną w tej sprawie – kwestię tego, w toku której rozprawy oskarżony S. L. wycofywał się z wyjaśnień używając konkretnych argumentów wskazać należy, że nie sposób – odwołując się właśnie do zasad logicznego rozumowania i doświadczenia życiowego – przyjąć, że S. L. zdecydował się pomówić pozostałych oskarżonych w obawie o matkę, zaś następnie – kiedy już powodów do obaw nie było – nie zgłosił tegoż faktu organom ścigania i nie próbował odpowiednio wcześniej wycofać się ze swoich wyjaśnień z postępowania przygotowawczego. Nie sposób także przyjąć za wiarygodne – biorąc pod uwagę kryteria z art. 7 kpk – obaw S. L. związanych z groźbą pozbawienia go wolności. Trudno bowiem przyjąć – w przypadku oskarżonego L. – który zadeklarował, że spędził ponad 6 lat w areszcie (k. 331v.) – że zdecydował się bezpodstawnie pomówić pozostałych oskarżonych w obawie przed tymczasowym aresztowaniem, o którym – jak już zdążył się przekonać osobiście – nie decyduje policja. Reasumując powyższe – bez potrzeby szczegółowego powtarzania argumentacji przytoczonej w tym względzie przez Sąd Rejonowy – Sąd Okręgowy nie stwierdził naruszenia art. 7 kpk przy ocenie zeznań świadka P. i wyjaśnień oskarżonego L.. Wobec powyższego

także wtórny zarzut obrońcy oskarżonych K. i G. – dotyczący błędu w ustaleniach faktycznych w przedmiocie czynu określonego w punkcie III komparacji wyroku – także okazał się niezasadny. W tym miejscu należy także stwierdzić, że argumentacja R. G. (1) zawarta w jego osobistej apelacji nie podważyła prawidłowości ustaleń faktycznych. Oczywiście niezasadne jest twierdzenie R. G. (1), że sąd meriti uznał za niewiarygodne wyjaśnienia oskarżonych w przedmiocie rozboju tylko dlatego, że – w odróżnieniu do czynów z punktów I i II komparacji wyroku – nie przyznali się do winy. Tak oczywiście nie było, na co wskazuje lektura uzasadnienia wyroku, bowiem podstawą ustaleń faktycznych w tym zakresie stały się zeznania świadka A. P. (2) i część wyjaśnień S. L.. Nie są zasadne i nie polegają na prawdzie twierdzenia oskarżonego G., że nie dokonano sprawdzenia, czy S. L. nie był sprawcą rozboju na A. P. (2), albowiem tą ewentualność również weryfikowano (k. 327-328).

Z tych względów Sąd Okręgowy nie znalazł podstaw do zmiany wyroku i uniewinnienia oskarżonych T. K. (1) i R. G. (1) od popełnienia przypisanego im czynu z art. 280 § 1 kk. Analizując sprawę z punktu widzenia kar wymierzonych oskarżonych Sąd Okręgowy nie stwierdził, aby cechowała je rażąca niewspółmierność.

W punkcie III apelacji obrońca oskarżonych R. G. (1) i T. K. (1) zaskarżyła wyrok w części dotyczących kar jednostkowych wymierzonych tym oskarżonym w punktach 1 i 2 (R. G. (1)) oraz w punktach 17 i 18 (T. K. (1)), a zatem zakwestionowała wymiar kar orzeczonych za przestępstwo kradzieży z włamaniem do sklepu (...) oraz za przestępstwo związane z zaborem w celu krótkotrwałego użycia samochodu marki F. (...) (czyny I i II z komparacji wyroku). W takim samym zakresie wyrok zaskarżył sam oskarżony R. G. (1). Zaskarżając ów wyrok obrońca oskarżonych zarzuciła, że kary wymierzone za te przestępstwa są rażąco niewspółmiernie surowe z uwagi na błąd w ustaleniach faktycznych sądu polegający na zaniechaniu ustalenia, iż oskarżony T. K. (1) oraz R. G. (1) podjęli próby pojednania się z pokrzywdzonymi przestępstwem kradzieży z włamaniem oraz zobowiązali się naprawić szkodę R. C.. Sam R. G. (1) wskazał, że w zakresie kar wymierzonych za te przestępstwa Sąd Rejonowy nie wziął pod uwagę – nie tylko chęci naprawienia szkody, ale również przyznania się oskarżonych do winy. O ile istotnie Sąd Rejonowy nie wspominał o próbach oskarżonych w zakresie pojednania się z pokrzywdzonymi, czy też naprawienia szkody, to okoliczność ta nie może wpłynąć na wymiar kary za przestępstwo z art. 279 § 1 kk (punkt I komparacji) i za przestępstwo z art. 289 § 2 kk (punkt II komparacji) wobec tych oskarżonych. Trudno bowiem nie dostrzec, że mimo deklaracji oskarżeni G. i K. nie naprawili szkody wyrządzonej kradzieżą z włamaniem, co – biorąc pod uwagę stopień ich winy, sposób działania i społeczną szkodliwość ich czynu – nie może zmienić prawidłowości rozstrzygnięcia co do wymiaru kar, zwłaszcza że wynoszą one – szczególnie biorąc pod uwagę konieczność dokonania zmian wynikających z redakcji art. 440 kpk – niewiele powyżej tegoż minimum. Podzielić należy pogląd sądu meriti, że w przypadku oskarżonego G. – nawet uwzględniając chęć restytucji, czy dostrzeżone przez sąd meriti przyznanie się obu oskarżonych do winy – działanie w warunkach recydywy wyklucza możliwość ukształtowania kar za te przestępstwa poniżej ustawowego minimum, zaś mimo istnienia formalnych podstaw z art. 60 § 2 pkt 1 kk nie sposób stwierdzić, iż w przypadku przestępstwa z art. 279 § 1 kk oraz w przypadku przestępstwa z art. 289 § 2 kk (z punktu II komparacji) w stosunku do oskarżonych G. i K. – zachodzi szczególnie uzasadniony wypadek a zwłaszcza sytuacja, kiedy nawet najniższa kara przewidziana za przestępstwo byłaby niewspółmiernie surowa. Rażąca niewspółmierność kary może zajść tylko wówczas, gdy na podstawie ujawnionych okoliczności, które powinny mieć zasadniczy wpływ na wymiar kary można by przyjąć, że zachodziłaby wyraźna różnica pomiędzy karą wymierzoną przez sąd I instancji, a karą, która byłaby prawidłową w świetle dyrektyw art. 53 kk. Ingerencja – w przypadku zarzutu rażącej niewspółmierności kary – ograniczona jest tylko do wypadku uznania, iż kara ta jest niewspółmierna i to w formie kwalifikowanej, bowiem niewspółmierność musi mieć charakter rażący. Takiej niewspółmierności kary Sąd Okręgowy nie stwierdził.

Sąd Okręgowy – w uzupełnieniu argumentacji na odparcie zarzutów obrońcy oskarżonego G. i K. i osobistej apelacji oskarżonego G. – stwierdza, że w przypadku kar jednostkowych wymierzonych oskarżonym G. i K. – poza karą jednostkową za czyn z punktu 2 sentencji wyroku obniżoną wobec R. G. (1) na skutek zastosowania art. 440 kpk – odpowiadają one całokształtowi okoliczności wpływających na ich wymiar i nie są rażąco niewspółmiernie surowe.

Z tego względu nie uznano za zasadne ww. zarzutów. Niemniej jednak – działając z urzędu poza podniesionymi w apelacjach zarzutami, o czym było na wstępie – Sąd Okręgowy obniżył karę pozbawienia wolności orzeczoną za przestępstwo z art. 289 § 2 kk (punkt II komparacji) wymierzoną oskarżonemu R. G. (1) do 8 miesięcy pozbawienia

wolności Powyższe wymagało uprzedniego uchylecia rozstrzygnięcia o karze łącznej orzeczonej wobec R. G. (1) i ponownego jej ukształtowania. Zmiana wyroku w stosunku do R. G. (1) w przedmiocie jednej z kar jednostkowych i jej obniżenie do 8 miesięcy pozbawienia wolności spowodowało konieczność odpowiedniego obniżenia wymiaru kary łącznej, którą Sąd Rejonowy poprzednio ukształtował w wymiarze 4 lat i 6 miesięcy. Podzielając argumentację Sądu Rejonowego w przedmiocie kryteriów wyboru metody ukształtowania kary łącznej i okoliczności wpływającej na jej wymiar uznać należy – dbając również o wewnętrzną sprawiedliwość wyroku – że odpowiednim wymiarem kary łącznej wobec R. G. (1) są 4 lata pozbawienia wolności. Jednocześnie Sąd Okręgowy nie dostrzegł przyczyn, dla których – pomijając kwestie związaną z odpowiednimi karami jednostkowymi orzeczonymi wobec T. K. (1) – do zmiany orzeczenia na korzyść oskarżonego K. także w zakresie kary łącznej, uznając, że nie jest ona rażąco niewspółmiernie surowa.

Z powyższych względów Sąd Okręgowy zmienił zaskarżony wyrok w stosunku do oskarżonego R. G. (1) jak w punktach I-1, I-2 oraz III. W pozostałej części wobec tegoż oskarżonego, a także w całości wobec T. K. (1) wyrok tenże został utrzymany w mocy (punkt II wyroku).

O wynagrodzeniu obrońcy oskarżonych G. i K. z urzędu orzeczono na podstawie obowiązujących w tym względzie przepisów, zaś z uwagi na orzeczenie kar izolacyjnych zwolniono ww. oskarżonych od ponoszenia kosztów sądowych za drugą instancję, wydatki te przejmując na rachunek Skarbu Państwa.

SSO Anna Kalbarczyk SSO Sebastian Mazurkiewicz SSO Anna Zawadka