

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 24 czerwca 2015 r.

Sąd Apelacyjny we Wrocławiu II Wydział K. w składzie:

Przewodniczący: SSA Robert Wróblewski

Sędziowie: SSA Wiesław Pędziwiatr

SSO del. do SA Piotr Kaczmarek (spr.) Protokolant: Iwona Łaptus

przy udziale prokuratora Prokuratury Apelacyjnej Beaty Lorenc - Kociubińskiej po rozpoznaniu w dniu 24 czerwca 2015 r.

sprawy S. T. (1)

oskarżonego o czyn z art. 280 § 2 k.k. i art. 157 § 1 k.k. i art. 275 § 1 k.k. i art. 276 k.k. w związku z art. 11 § 2 k.k. w związku z art. 64 § 1 k.k. i art. 157 § 2 k.k.;

P. T. (1)

oskarżonego o czyn z art. 280 § 2 k.k. i art. 157 § 1 k.k. i art. 275 § 1 k.k. i art. 276 k.k. w związku z art. 11 § 2 k.k. i art. 157 § 2 k.k. na skutek apelacji wniesionych przez oskarżonych od wyroku Sądu Okręgowego w Jeleniej Górze z dnia 30 stycznia 2015 roku, sygn. akt III K 130/13

I. zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy wobec oskarżonych S. T. (1) i P. T. (1);

II. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. S. P. i adw. W. O. po 738 zł, w tym należny podatek od towarów i usług, tytułem wynagrodzenia za obronę z urzędu w postępowaniu odwoławczym;

III. zwalnia oskarżonych od ponoszenia kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze, zaliczając wydatki związane z tym postępowaniem na rachunek Skarbu Państwa.

UZASADNIENIE

S. T. (1), P. T. (1) i E. T. (1) zostali oskarżeni o to, że: w dniu 20 sierpnia 2013r. w Ś., rejonu (...) działając wspólnie i w porozumieniu, używając przemocy wobec K. K. (2) polegającej na uderzaniu go pięściami po głowie i twarzy, w wyniku czego wymieniony doznał obrażeń ciała w postaci obrzęku na głowie po stronie prawej, które to obrażenia naruszyły czynności narządów jego ciała na okres poniżej siedmiu dni, oraz wobec R. N. (1) polegającej na uderzaniu go pięściami i kopaniu po twarzy, głowie i całym ciele, przy czym S. T. (1) i P. T. (1) posłużyli się nożem grożąc nim pokrzywdzonemu, w wyniku czego R. N. (1) doznał obrażeń ciała w postaci otarć naskórka i podbiegnięć krwawych pokrywy czaszki, rany tłuczonej policzka lewego w okolicy kąta żuchwy, małżowiny usznej lewej oraz łuku brwiowego prawego, obrzęku twarzy, krwiaka policzka lewego, skręcenia kręgosłupa szyjnego bez cech uszkodzenia aparatu kostno-wiązadłowego, złamania żeber VIII-X po stronie lewej, które to obrażenia naruszyły czynności narządów jego ciała na okres powyżej siedmiu dni, zabrali w celu przywłaszczenia telefon komórkowy marki N., mięso wieprzowe, wędliny, tytoń, odzież, buty wszystko o łącznej wartości 980,00 złotych na szkodę R. N. (1) oraz portfel wraz z zawartością dowodu osobistego, prawa jazdy wystawionych na nazwisko K. K. (2) i torbę podróżną, spodnie jeansowe, bluzę dresową, wszystko o łącznej wartości 190,00 złotych na szkodę K. K. (2), przy czym S. T. (1) czynu tego dopuścił się będąc uprzednio skazany wyrokiem łącznym Sądu Rejonowego w Bolesławcu z dnia 28.03.2007 r., sygn. IIK 270/06 za czyny z art. 13 § 1 kk w

zw. z art. 280 § 1 kk, art. 289 § 2 kk, art. 278 § 1 kk na karę łączną 3 lat pozbawienia wolności, którą odbył w okresach od 13.10.2005 r. do 19.10.2006 r. oraz od 24.03.2008 r. do 27.08.2008 r.,

tj. o czyn z art. 280 § 2 kk, art. 157 § 1 kk, art. 157 § 2 kk, art. 275 § 1 kk i art. 276 kk w zw. z art. 11 § 2 kk w zw. z art. 64 § 1 kk wobec S. T. (1), o czyn z art. 280 § 2 kk, art. 157 § 1 kk, art. 157 § 2 kk, art. 275 § 1 kk i art. 276 kk w zw. z art. 11 § 2 kk wobec P. T. (1), oraz o czyn z art. 280 § 1 kk, art. 157 § 1 kk, art. 157 § 2 kk, art. 275 § 1 kk i art. 276 kk w zw. z art. 11 § 2 kk wobec E. T. (1).

Sąd Okręgowy w Jeleniej Górze wyrokiem z dnia 30 stycznia 2015 r. (sygn. akt III K 130/13) rozstrzygnął następująco:

I. uznał S. T. (1), P. T. (1) i E. T. (1) winnych tego, że, w dniu 20 sierpnia 2013 r. w Ś., działając wspólnie i w porozumieniu, używając wobec R. N. (1) przemocy polegającej na zadawaniu mu przez S. T. (1) i P. T. (1) kopnięć i uderzaniu po twarzy, głowie i całym ciele, narazili go na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia lub zdrowia powodując u niego obrażenia ciała w postaci otarć naskórka i podbiegnięć krwawych pokrywy czaszki, rany tłuczonej policzka lewego w okolicy kąta żuchwy, małżowiny usznej lewej oraz łuku brwiowego prawego, obrzęku twarzy, krwiaka policzka lewego, skręcenia kręgosłupa szyjnego bez cech uszkodzenia aparatu kostno-wiązadłowego, złamania żeber VIII-X po stronie lewej, które to obrażenia naruszyły czynności narządów jego ciała na okres powyżej dni 7 i zabrali w celu przywłaszczenia na jego szkodę telefon komórkowy marki N., mięso wieprzowe, wędliny, tytoń, odzież i buty o łącznej wartości 980 zł, a S. T. (1) i P. T. (1) także, że działając wspólnie i w porozumieniu pobili K. K. (2) narażając go na bezpośrednie niebezpieczeństwo spowodowania u niego obrażeń ciała naruszających czynności narządów ciała na okres powyżej dni 7 w ten sposób, że uderzali go pięściami po twarzy i głowie, w wyniku czego doznał on obrażeń ciała w postaci obrzęku na głowie po stronie prawej, które to obrażenia naruszyły czynności narządów jego ciała na okres poniżej 7 dni, z tym, że S. T. (1) był uprzednio skazany wyrokiem łącznym Sądu Rejonowego w Bolesławcu z dnia 28 marca 2007 r. sygn. akt II K 270/06 za przestępstwa, m.in. z art. 13 § 1 kk w zw. z art. 280 § 1 kk na karę łączną 2 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności i którym to wyrokiem wymierzono mu karę łączną 3 lat pozbawienia wolności, którą odbył w okresach od 13.10.2005 r. do 19.10.2006 r. i od 24.03.2008 r. do 27.08.2008 r.,

tj. przestępstwa z art. 280 § 1 kk i art. 157 § 1 kk i art. 158 § 1 kk w zw. z art.

11 § 2 kk w zw. z art. 64 § 1 kk wobec S. T. (1), przestępstwa z art.

280 § 1 kk i art. 157 § 1 kk i art. 158 § 1 kk w zw. z art. 11 § 2 kk wobec

P. T. (1) i przestępstwa z art. 280 § 1 kk i art. 158 § 1 kk w zw. z

art. 11 § 2 kk wobec E. T. (1) i za to na podstawie art. 280 § 1 kk w zw. z art. 11 § 3 kk wymierzył S. T. (1) karę 4 lat pozbawienia wolności, P. T. (1) karę 3 lat pozbawienia wolności, E. T. (1) karę 2 lat pozbawienia wolności;

II. na podstawie art. 69 § 1 i 2 kk i art. 70 § 1 pkt 1 kk wymierzoną E. T. (1) karę pozbawienia wolności warunkowo zawiesił na okres próby wynoszący 5 lat;

III. na podstawie art. 73 § 1 kk oddał E. T. (1) w okresie próby pod dozór kuratora;

IV. na podstawie art. 46 § 1 kk orzekł wobec S. T. (1), P. T. (1) i E. T. (1) obowiązek solidarnego naprawienia szkody poprzez zapłacenie na rzecz R. N. (1) kwoty 980 (dziewięćset osiemdziesiąt) złotych;

V. na podstawie art. 230 § 2 kpk zwrócił R. N. (1) nóż kuchenny;

VI. na podstawie art. 63 § 1 kk na poczet orzeczonych kar pozbawienia wolności zaliczył:

- S. T. (1) okres zatrzymania od dnia 21 sierpnia 2013 r. do dnia 22 sierpnia 2013 r.,

- P. T. (1) okres zatrzymania od dnia 21 sierpnia 2013 r. do dnia 22 sierpnia 2013 r., przyjmując, że jeden dzień pozbawienia wolności równa się jednemu dniowi kary pozbawienia wolności;

VII. zasądził od Skarbu Państwa na rzecz adw. S. P. i adw. W. O. koszty pomocy prawnej udzielonej z urzędu w kwocie po 1440 złote oraz dalsze 331,20 zł tytułem podatku od towarów i usług;

VII. na podstawie art. 627 kpk i art. 633 kpk zasądził od S. T. (1), P. T. (1) i E. T. (1) po 1/3 kosztów sądowych w tym opłaty w kwocie: od S. T. (1) i P. T. (1) - po 400 złotych, od E. T. (1) - 300 złotych.

Apelację od tego wyroku wnieśli oskarżeni P. T. (1) i S. T. (1) poprzez swoich obrońców.

Obrońca oskarżonego P. T. (1) zaskarżył wyrok w całości, zarzucając: błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku polegający na przyjęciu, że oskarżony dopuścił się zarzucanego czynu sprowadzającego do użycia wobec R. N. (1) przemocy w postaci kopnięć i uderzaniu po twarzy narażającego pokrzywdzonego na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia lub zdrowia, powodując u niego obrażenia ciała w postaci otarć naskórka i podbiegnięć krwawych pokrywy czaszki, rany tłuczonej policzka prawego, krwiaka policzka lewego, skręcenia kręgosłupa szyjnego, złamania żeber VIII-IX po stronie lewej, które to obrażenia naruszyły czynności narządów ciała na okres powyżej 7 dni - i zabrał na szkodę pokrzywdzonego telefon komórkowy N., mięso wieprzowe, wędliny, tytoń, odzież i buty o wartości łącznej 980 zł. a nadto, że działając wspólnie z drugim sprawcą pobili K. K. (2) narażając go na bezpośrednie niebezpieczeństwo spowodowania u niego obrażeń naruszających czynności narządów ciała na okres powyżej dni 7 w ten sposób, że uderzali go pięściami po twarzy i głowie w wyniku czego doznał on obrażeń ciała w postaci obrzęku głowy po stronie prawej naruszających czynności narządów ciała na okres poniżej 7 dni - tj. o przestępstwo z art. 280 § 1 i art. 157 § 1 i art. 158 § 1 kk w zw. z art. 11 § 2 kk.

- pomimo poważnych wątpliwości co do sprawstwa oskarżonego wynikających z zeznań pokrzywdzonych R. N. (1) i K. K. (2).

Obrońca oskarżonego podnosząc powyższe zarzuty wniósł o:

- zmianę zaskarżonego wyroku przez uniewinnienie oskarżonego od zarzucanego czynu, ewentualnie
- o uchylene zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania przez Sąd Okręgowy.

Obrońca oskarżonego S. T. (1) wyrokowi temu zarzucił:

1) obrazę przepisów postępowania, która miała wpływ na treść orzeczenia, a mianowicie art. 192 § 2 k.p.k. poprzez zaniechanie zarządzenia przesłuchania pokrzywdzonego R. N. (1) z udziałem biegłego lekarza psychiatry, w sytuacji gdy istniała wątpliwość co do stanu psychicznego świadka, albowiem cierpi on na chorobę psychiczną - depresję maniackalną i zaburzenia osobowości,

2) obrazę przepisów postępowania, która miała wpływ na treść orzeczenia, a mianowicie art. 7 k.p.k. poprzez przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów, polegającej na uznaniu za w pełni wiarygodne zeznań pokrzywdzonego R. N. (1), w sytuacji gdy zeznania te już choćby w zakresie rzekomego posługiwania się przez oskarżonych nożem i zadaniu

pokrzywdzonemu ran ciętych okazały się całkowicie nieprawdziwe,

3) błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, mający wpływ na jego treść, polegający na całkowicie bezpodstawnym i nieuprawnionym przyjęciu, na podstawie zeznań pokrzywdzonego R. N. (1), iż oskarżeni dopuścili się zaboru w celu przywłaszczenia mienia należącego do pokrzywdzonego R. N. (1) w postaci telefonu komórkowego marki N., mięsa wieprzowego, wędlin, tytoniu, odzieży i butów, w sytuacji gdy zebrane w toku postępowania dowody nie potwierdzają w tym zakresie zeznań pokrzywdzonego, co w konsekwencji skutkowało przyjęciem, iż oskarżeni dopuścili się przestępstwa rozboju, zamiast „jedynie” przestępstwa pobicia.

Niezależnie od powyższego, jedynie z daleko posuniętej ostrożności procesowej, obrońca zarzucił:

4) rażąco niewspółmierność kary orzeczonej wobec oskarżonego S. T. (1) za czyn opisany w części dyspozytywnej wyroku, wyrażającą się orzeczeniem bezwzględnej kary pozbawienia wolności w wymiarze nieadekwatnym do stopnia winy oraz całkowicie dowolnego zastosowania dyrektyw wymiaru kary w zakresie prewencji indywidualnej i ogólnej określonej w art. 53 § 1 i 2 k.k.

Stawiając powyższe zarzuty obrońca oskarżonego wniósł o:

1) w przypadku uwzględnienia zarzutu obrazy prawa procesowego i błędu w ustaleniach faktycznych wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez przyjęcie, iż oskarżony S. T. (1) dopuścił się jedynie przestępstwa z art. 157 § 1 k.k. i art. 158 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. wyeliminowanie z opisu czynu i podstawy skazania art. 64 § 1 k.k. i na tej podstawie orzeczenie wobec oskarżonego kary pozbawienia wolności w dolnych granicach ustawowego zagrożenia z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres próby,

2) zaś w przypadku uwzględnienia jedynie zarzutu rażącej niewspółmierności kary wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez orzeczenie wobec oskarżonego kary pozbawienia wolności w dolnych granicach ustawowego zagrożenia.

Sąd Apelacyjny zważył co następuje.

Żadna z apelacji wniesionych przez obrońców oskarżonych nie zasługiwała na uwzględnienie.

1. Co do apelacji obrońcy oskarżonego P. T. (1).

Apelacja obrońcy tego oskarżonego jest apelacją najdalej idącą, albowiem zarzuca ona błąd w ustaleniach faktycznych co do wszystkich znamion przypisanego przestępstwa, innymi słowy, w pewnym uproszczeniu, wyraża się on w zarzucie błędnego ustalenia, iż do przypisanego czynu 22.08.2013r. w ogóle doszło, tj. że P. T., E. T. (1) i S. T. (1) krytycznego dnia znaleźli się w mieszkaniu pokrzywdzonego. Obrońca stawiając ten zarzut opiera się na (choć tego nie werbalizuje) dowolności ustalenia, wyrażającej się w oparciu ich na zeznaniach pokrzywdzonych, które zdaniem tego obrońcy, z uwagi na zmienność, lub też pochodzenie od osoby nietrzeźwej, nie mogły stanowić wiarygodnej podstawy takiego ustalenia, co przy braku innych dowodów i jednoczesnych wyjaśnieniach oskarżonych zaprzeczających w ogóle obecności w mieszkaniu pokrzywdzonego, skutkować powinno uniewinnieniem oskarżonego. Przed odniesieniem się do argumentów wyrażonych przez apelującego Sąd Apelacyjny wskazuje (także dla potrzeb zarzutu naruszenia prawa procesowego tj. art. 7kpk i błędu w ustaleniach faktycznych, wyrażonych w apelacji obrońcy oskarżonego S. T.) na potrzebę właściwego zrozumienia znaczenia zasady z art. 7 kpk. Jak wielokrotnie podkreślano w doktrynie i orzecznictwie, przekonanie Sądu o wiarygodności jednych dowodów i niewiarygodności innych pozostaje pod ochroną art. 7 k.p.k. wtedy, gdy: jest poprzedzone ujawnieniem w toku rozprawy główniej całokształtu okoliczności sprawy (art. 410 k.p.k.) i to w sposób podyktowany obowiązkiem dochodzenia prawdy (art. 2 § 2 k.p.k.), stanowi wyraz rozważenia wszystkich tych okoliczności przemawiających zarówno na korzyść, jak i na niekorzyść oskarżonego (art. 4 k.p.k.), jest wyczerpujące i logiczne - z uwzględnieniem wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego - uargumentowane w uzasadnieniu wyroku (art. 424 § 1 pkt 1 k.p.k.). Akcentuje to szereg orzeczeń Sądu Najwyższego i sądów apelacyjnych (por. wyrok SN z 3.09.1998r. sygn. V KKN 104/98 - Prokuratura i Prawo 1999, nr 2, poz. 6; a także wyrok S.A. w Łodzi z 20.03.2002r. sygn. II AKa 49/02 - Prokuratura i Prawo 2004, nr 6, poz. 29). Jak podkreślano w doktrynie, błąd w ustaleniach faktycznych (error facti) przyjętych za podstawę orzeczenia to błąd, który wynika bądź to z niepełności postępowania dowodowego (tzw. błąd "braku"), bądź też z przekroczenia granic swobodnej oceny dowodów (błąd "dowolności"). Może on więc być wynikiem nieznanomości określonych dowodów lub nieprzestrzegania dyrektyw obowiązujących przy ocenie dowodów (art. 7), np. błąd logiczny w rozumowaniu, zlekceważenie niektórych dowodów, danie wiary dowodom nieprzekonującym, bezpodstawne pominięcie określonych twierdzeń dowodowych, oparcie się na faktach w istocie nieudowodnionych itd. (T. Grzegorzcyk - Kodeks postępowania karnego. Komentarz, wyd. III, Zakamycze 2003,- s. 1133-1134). Wielokrotnie podkreślano w orzecznictwie, że zarzut błędu w ustaleniach faktycznych

nie może ograniczać się wyłącznie do polemiki z ocenami dokonanymi przez Sąd I instancji, bez wskazania jakich konkretnie uchybień w zakresie zasad logicznego rozumowania dopuścił się sąd w ocenie zebranego materiału dowodowego. Możliwość przeciwstawienia ustaleniom sądu orzekającego odmiennego poglądu, nie może prowadzić do wniosku o dokonaniu przez sąd błędu w ustaleniach faktycznych. Wyraża to wyrok Sądu Najwyższego z dnia 10 maja 2005r. sygn. WA - 10/05: „Zarzut błędu w ustaleniach faktycznych nie może sprowadzać się do samej polemiki z ustaleniami sądu a quo wyrażonymi w uzasadnieniu zaskarżonego rozstrzygnięcia, lecz musi zmierzać do wykazania jakich konkretnie uchybień w zakresie logicznego rozumowania i doświadczenia życiowego dopuścił się sąd w ocenie zebranego w sprawie materiału dowodowego. Sama możliwość przeciwstawienia ustaleniom sądu orzekającego odmiennego poglądu w kwestii ustaleń faktycznych, opartego nie na innych dowodach od tych, na których oparł się sąd pierwszej instancji (...) nie może prowadzić do wniosku o popełnieniu przez ten sąd błędu w ustaleniach faktycznych. Istota zarzutu błędu w ustaleniach faktycznych nie może opierać się na odmiennej ocenie materiału dowodowego, innymi słowy mówiąc na forsowaniu własnego poglądu strony na tę kwestię. Stawiając tego rodzaju zarzut należy wskazać, jakich uchybień w świetle zgodności (lub niezgodności) z treścią dowodu, zasad logiki (błądność rozumowania i wnioskowania) czy sprzeczności (bądź nie) z doświadczeniem życiowym lub wskazaniem wiedzy dopuścił się w dokonanej przez siebie ocenie dowodów sąd pierwszej instancji’ (OSNwSK 2005, z. 1, poz. 949 oraz poz. 947; podobnie T. Grzegorzczak - Kodeks postępowania karnego. Komentarz, , wyd. III, Zakamycze 2003 s. 1134 oraz P. Hoffmański, E. Sadzik, K. Zgryzek - Kodeks postępowania karnego. Komentarz, t. II, Warszawa 2007, s. 666-667).

Z tej perspektywy poczynione przez Sąd meriti ustalenia faktyczne są prawidłowe i oparte o ocenę dowodów zgodną z art. 7 kpk której nie podważają argumenty podniesione przez obrońcę z następujących powodów:

- istotnie Sąd meriti, oceniając wiarygodność zeznań pokrzywdzonego R. N. , uczynił je podstawą ustaleń faktycznych nie w pełni tj. uznając że zeznania tego pokrzywdzonego w zakresie dotyczącym użycia noża przez oskarżonych nie zasługiwały na wiarę. Sytuacja taka tj. dania wiary określonemu dowodowi w części potencjalnie może osłabiać wiarygodność tego dowodu jako takiego, jednakże nie uprawnia do niejako automatycznego wyeliminowania tego rodzaju dowodu w całości z podstawy ustaleń faktycznych. Tego rodzaju sytuacja procesowa nie jest niczym nadzwyczajnym w praktyce sądowej, można wręcz wskazać że jest sytuacją praktycznie typową, nie istnieją przy tym normatywne podstawy do eliminowania takiego dowodu z podstawy ustaleń faktycznych, natomiast dowód taki wymaga szczególnie wnikliwej i ostrożnej oceny. In concreto ocena zeznań pokrzywdzonego R. N. została właśnie w taki sposób przeprowadzona przez Sąd meriti, który wskazał (k. 655-656) przyczyny uzasadniające uznanie zeznań tego pokrzywdzonego za wiarygodne w tej części w której na ich podstawie dokonano ustaleń faktycznych jak też wskazanie przyczyn z powodów których odmówiono im wiary w zakresie użycia noża. Uprawniona jest ocena, że wskazanie przez pokrzywdzonego w drugim i kolejnych przesłuchaniach na użycie noża (podobnie jak przekazanie informacji co do tej kwestii M. J. po opuszczeniu przez pokrzywdzonego szpitala-k. 174) jest nie tyle wynikiem celowego opisywania przebiegu zdarzenia niezgodnie z rzeczywistością (pomówienia oskarżonych), lecz próby zracjonalizowania przez pokrzywdzonego dostrzeżonego przez niego obrażenia na ucho i błędnie odebranej lub zrozumianej informacji, przekazywanych w trakcie pobytu w szpitalu, co do mechanizmu (narzędzia) jaki doprowadził do powstania tego obrażenia. Trafnie Sąd meriti, oceniając wiarygodność zeznań R. N., odwołał się do spójności tego dowodu z zeznaniami drugiego z pokrzywdzonych - K. K. (3) , złożonych na etapie postępowania przygotowawczego, w sytuacji gdy pomiędzy tym pokrzywdzonym a oskarżonymi nie istniał w przeszłości żaden konflikt mogący uzasadniać tezę, że pomawia on oskarżonych bo przed 18.08.2013r. w ogóle ich nie znał, a jego zachowanie 18 sierpnia 2013r. sprzeciwia się uznaniu, że był zaangażowany i akceptował podjęte w tym dniu przez R. N. działania wobec oskarżonych. Także zasadnie oceniono z tej perspektywy znaczenie zeznań M. J. i R. K., przy czym uwadze Sądu nie uszło to, że na wiedzę tych świadków składają się relacje R. N., jak też własne spostrzeżenia związane z bytnością w jego mieszkaniu po zdarzeniu, tj. ślady krwawe, brak określonych przedmiotów w mieszkaniu. Oceniając wiarygodność zeznań R. N. trafnie nie pominięto także znaczenia zeznań świadka A. D. (k. 41-42), zarówno w zakresie spostrzeżeń świadka co do odgłosów dochodzących z mieszkania pokrzywdzonego, a które potwierdzają zeznania pokrzywdzonego w zakresie przybliżonego czasu trwania zdarzenia, krzyków, używania słów wulgarnych, wreszcie odgłosów sugerujących używanie przemocy. Po drugie, także w zakresie tego, że to ten świadek , nie ukrywający przy tym krytycznego

stosunku do zachowania pokrzywdzonego jako sąsiada w przeszłości, mimo świadomości dobiegających w przeszłości awantur z jego mieszkania, na tyle zaniepokoił się charakterem i intensywnością odgłosów krytycznego dnia, że to ona zdecydowała się wezwać policję, ta ostatnia okoliczność ma istotne znaczenie przy ocenie wiarygodności zeznań pokrzywdzonego, albowiem jest argumentem przemawiającym za ich wiarygodnością jako złożonych spontanicznie bowiem co prawda zeznania jako świadek pokrzywdzony złożył - z uwagi na stan zdrowia wynikający z odniesionych obrażeń - następnego dnia po zdarzeniu (k. 18-21) to jednak już w dniu zdarzenia, bezpośrednio po wejściu do jego mieszkania funkcjonariuszy policji, przekazał im informację o przebiegu zajścia (notatka k. 2, zeznania świadka T. S. k. 159, 493, zeznania świadka W. R. k. 194, 491-492) korespondujące z późniejszymi zeznaniami. Oznacza to, że pokrzywdzony przekazał te informacje w sytuacji kiedy sam nie był w stanie opuścić mieszkania z uwagi na odniesione obrażenia, nie wiedział o mającej nastąpić interwencji funkcjonariuszy policji, a tym bardziej o tym jak szybko ona nastąpi, tym samym pokrzywdzony nie miał nawet czasu aby, mając realnie doznane obrażenia, wymyślić wersję zdarzenia w której to oskarżeni mieli być sprawcami nie tylko tych obrażeń ale także zaboru rzeczy do niego należących i do tego uzgodnić ją z K. K., który opuścił mieszkanie w czasie zdarzenia, tak aby zeznania K. K. potwierdzały wersję pokrzywdzonego;

- Sąd meriti prawidłowo ocenił wartość dowodową z zeznań drugiego z pokrzywdzonych K. K., wskazując przekonująco (k. 656v-657) dlaczego określone zeznania tego świadka z etapu postępowania sądowego nie zasługują na wiarę, zaś apelujący nie podnosi żadnych w istocie argumentów pozwalających skutecznie zakwestionować tą ocenę Sądu, tym bardziej że zeznania K. K. z postępowania przygotowawczego znajdują potwierdzenie w protokołach okazania, (k.45-48), zeznaniach M. J. jak też Z. W. (k. 221);
- brak podstaw do kwestionowania wiarygodności zeznań R. N. z uwagi na

ewentualne zaburzenia w postrzeganiu i zapamiętywaniu związane ze spożytym alkoholem. Po pierwsze wynik badania na zawartość alkoholu (k. 17)

przeprowadzonego około 5 godzin po zdarzeniu, nie wskazuje aby u pokrzywdzonego stwierdzono jakąkolwiek zawartość alkoholu, co więcej, na ewentualny stan po użyciu alkoholu stan nietrzeźwości nie wskazują zeznania funkcjonariuszy policji mających kontakt z pokrzywdzonym krótko po zdarzeniu, także zapisy dokumentacji medycznej związane z pobytem w szpitalu pokrzywdzonego (k. 108-130) nie zawierają danych uprawniających do twierdzenia o stanie nietrzeźwości pokrzywdzonego, przeciwnie badanie krwi pobranej od pokrzywdzonego, jeszcze przed badaniem dokonany przez funkcjonariuszy policji (k. 118), wskazuje na zerową zawartość alkoholu etylowego w surowicy krwi;

- nie podważa prawidłowości ustaleń Sądu meriti twierdzenie, że przeciwko wiarygodności zeznań pokrzywdzonego przemawia niemożność zabrania - z uwagi na wagę mięsa i wędlin - przez trzeciego ze sprawców - E. T. (1) (co do której wyrok jest prawomocny). Po pierwsze, wskazywana przez obrońcę waga 45 kg nie jest precyzyjna i nie koresponduje z zeznaniami samego pokrzywdzonego, który (k. 141) szacunkowo określał tą wagę na około 35 - 40 kg, a więc wartość o ok. 10 kg mniejszą niż wskazana przez apelującego, przy świadomości że wartość podana przez pokrzywdzonego ma charakter szacunkowy, skoro mięso to (tzw. rąbanka) nie było ważone przed zdarzeniem. Po drugie, wskazane wartości nie przekraczają możliwości sprawnej fizycznie, dorosłej kobiety, zwłaszcza że zabranie przez E. T. tego mięsa z lodówki pokrzywdzonego nie musiało łączyć się z tym że także po opuszczeniu mieszkania pokrzywdzonego mięso to było niesione wyłącznie przez nią, bez udziału dwóch oskarżonych, sprawnych fizycznie, młodych mężczyzn.

Wniesienie apelacji co do winy wobec oskarżonego P. T. obligowało (art. 447§ 1 kpk) do objęcia kontrolą odwoławczą całości rozstrzygnięcia a więc także kwestii kwalifikacji prawnej, orzeczenia o karze i środkach karnych. Zdaniem Sądu Apelacyjnego w pełni zaakceptować należy, jako trafną, ocenę prawną czynu przypisanego temu oskarżonemu (podobnie jak w przypadku S. T.) tj. jako wyczerpującego znamiona przestępstwa z art. 280 § 1 kk, 157 § 1 kk i 158 § 1 kk w zw. z art. 11 § 2 kk a w przypadku oskarżonego S. T. uwzględniając działanie przez niego w warunkach powrotu do przestępstwa o którym mowa w art. 64 § 1 kk.

Orzeczona wobec oskarżonego P. T. kara pozbawienia wolności nie jest karą rażąco niewspółmiernie surową a tylko taka obligowałaby do dokonania zmiany. Wymierzając ją Sąd meriti uwzględnił wszystkie istotne z perspektywy dyrektyw wymiaru kary (art. 53 kk i następane) okoliczności zarówno obciążające jak też z pola widzenia tego Sądu nie uszło - skoro dokonał w tym zakresie ustaleń faktycznych- naganne zachowanie pokrzywdzonego R. N. w dniu 18.08.2013r. W tym ostatnim zakresie pamiętać przy tym należy iż przypisanego czynu oskarżeni dopuścili się dwa dni po zachowaniu pokrzywdzonego, nie sposób zatem traktować ich przestępczego działania jako będącego nagłą, emocjonalną reakcją na naganne zachowanie pokrzywdzonego. Wymierzona oskarżonemu kara pozbawienia wolności jest mocno zbliżona do minimum ustawowego zagrożenia (możliwe było na podstawie art. 280 § 1 kk orzeczenie kary od 2 do 12 lat pozbawienia wolności), przy czym wymierzenie jej w wymiarze surowszym niż minimalnym znajduje pełne uzasadnienie w sposobie działania (wielokrotne zadawanie uderzeń powodujących liczne obrażenia ciała pokrzywdzonego, w tym złamanie trzech żeber), skutkującego kumulatywną kwalifikacją prawną. W zakresie uprzedniej karalności tego oskarżonego, mając na uwadze treść art. 108 kk i skazanie w sprawie II K 272/13 na samoistną karę grzywny, biorąc pod uwagę zmianę stanu prawnego w zakresie terminu zatarcia skazania na ten rodzaj kary, który nastąpił po wydaniu zaskarżonego wyroku (art. 107§ 4 a kk obowiązujący od 21.03.2015r.) dokonano ustalenia co do tego czy i kiedy została wykonana kara grzywny orzeczona w/w wyroku. Jak wynika z tych ustaleń (k. 691) wykonanie tej kary nastąpiło 3.11.2014r., tym samym nie upłynął termin zatarcia skazania z art. 107 § 4 a k.

2. Co do apelacji obrońcy oskarżonego S. T. (1).

Sąd Apelacyjny oceniając zasadność zarzutów obrońcy oskarżonego P. T. odniósł się już do oceny dowodów dokonanej przez Sąd meriti i prawidłowości poczynionych ustaleń faktycznych i ta ocena Sądu Apelacyjnego odnosi się także do zarzutów obrońcy S. T. wyrażonych w pkt 2 i 3 apelacji, w szczególności co do powodów uznania za zasadne oceny wiarygodności zeznań pokrzywdzonego R. N., w tej części w jakiej stanowiły one podstawę ustaleń faktycznych. Apelujący kwestionując tą ocenę sugeruje, że przeciw tej wiarygodności przemawiać ma rozbieżność pomiędzy relacją pokrzywdzonego co do tego jakie przedmioty zostały zabrane przez oskarżonych, a zeznaniami M. J. co do tej kwestii. Analiza treści zeznań M. J. w zakresie (k. 630) prowadzi do wniosku, że akcentowana przez apelującego rozbieżność nie ma istotnego znaczenia, po części jest wręcz pozorna (tj. w zakresie zaboru elementów odzieży) bowiem sprowadza się do kwestii czy w wyniku przypisanego przestępstwa pokrzywdzonemu zabrano także tzw. chemię (kosmetyki). Pamiętać przy tym należy, że świadek M. J. opisuje swoje spostrzeżenia z bytności mieszkania pokrzywdzonego po zdarzeniu, w sytuacji kiedy w postępowaniu przygotowawczym świadek ten opisywał jedynie wiedzę przekazaną od pokrzywdzonego, przede wszystkim zaś relacje świadka z pokrzywdzonym nie były tego rodzaju, że świadek ten przed zdarzeniem tak często bywał w mieszkaniu pokrzywdzonego, że miałby podstawy do oceny, że brak tej tzw. chemii wynikał z dokonanego przestępstwa, nie zaś z możliwych do wyobrażenia i bardzo prawdopodobnych, prozaicznych, przyczyn np. zużycie przez pokrzywdzonego, przemieszczenie, przekazanie innej osobie itp.

Sąd meriti nie naruszył art. 192 § 2 kpk poprzez zaniechanie zarządzenia przesłuchania pokrzywdzonego R. N. z udziałem lekarza psychiatry. Jak podkreśla się w orzecznictwie, wątpliwości o których mowa w art.192 § 2 kpk muszą być rzeczywiste i wynikać z konkretnych faktów (wyr. SN z 26.7.1985 r., IV KR 180/85, OSNKW 1986, Nr 9-10, poz. 81 z głosem J. Wójcikiewicza, Prób. Praw. 1987, Nr 12; podobnie wyr. SA w Warszawie z 15.5.1996 r., III AKa 113/96, Prok. i Pr. - wkł. 1996, Nr 11, poz. 25 oraz wyr. SA w Łodzi z 21.4.1999 r., II AKa 43/99, Legalis). "Sygnałem do przeprowadzenia takiego przesłuchania mogą być spostrzeżenia organu procesowego odnośnie osoby świadka" (wyr. SN z 20.9.1974 r., III KR 103/74, OSNKW 1974, Nr 12, poz. 231), jak również złożony przez strony procesowe wniosek w tym zakresie. Gdy chodzi o wniosek strony o przeprowadzenie przesłuchania świadka z udziałem biegłego lekarza lub biegłego psychologa, to wymaga podkreślenia, że "podstawą wniosku o przeprowadzenie czynności procesowej (...) nie może być - uzasadnione nawet - przekonanie strony o niezgodności zeznań z rzeczywistością. Podstawą wniosku mogą być bowiem wyłącznie okoliczności uzasadniające podejrzenie istnienia wskazanego w komentowanym przepisie stanu obniżającego zdolność relacjonowania faktów" (wyr. SN z 14.10.1998 r., V KKN 283/97, OSNKW 1999, Nr 1-2, poz. 6; wyr. SA w Łodzi z 16.11.2000 r., II AKa 173/00, Prok. i Pr. 2001, Nr 7-8, poz. 19; wyr. SA w Lublinie z 13.2.2013 r., II AKa 166/12, Legalis). Jak trafnie zauważył SA we Wrocławiu: "Nie jest wystarczającym dla potrzeby przesłuchania świadka z udziałem psychologa zgłoszenie takiego wniosku w toku rozprawy, musi bowiem wystąpić

wątpliwość i to uzasadniona w stopniu istotnym, aby należało wykorzystać możliwość wynikającą z art. 192 § 2 KPK. To sąd przeprowadzający dowód z zeznań świadka (lub prokurator) musiałby mieć wątpliwości w tym zakresie" (wyr. SA we Wrocławiu z 1.3.2013 r., II AKA 43/13, Legalis). Trafnie przyjmuje się w orzecznictwie, że potrzeba powołania biegłego na podstawie art. 192 § 2 KPK ma zawsze charakter ocenny, zwłaszcza gdy świadek jest osobą pełnoletnią i nie zdradza żadnych uchwytnych odchyłeń od tzw. normy zdrowia psychicznego, przy uwzględnieniu wszelkich trudności w określeniu takiej normy (post. SN z 2.3.2010 r., III KK 310/09, OSNwSK 2010, Nr 1, poz. 460), podobnie trafnie w zakresie, że sam fakt leczenia się świadka psychiatrycznie lub przebytego leczenia neurologicznego nie uzasadnia automatycznie istnienia obaw o treść jego zeznań i nie rodzi automatycznie powinności zastosowania przez organ orzekający przepisu art. 192 § 2 KPK - może natomiast stanowić podstawę do zastosowania procedury opisanej w tym przepisie jeśli, w szczególności w powiązaniu z zachowaniem świadka, wywołuje wątpliwości co do jego stanu psychicznego, jego stanu rozwoju umysłowego czy też zdolności postrzegania lub odtwarzania przez niego spostrzeżeń (wyr. SA w Lublinie z 28.2.2013 r., II AKA 21/13, Legalis; wyr. SA w Warszawie z 21.11.2012 r., II AKA 335/12, Legalis).

Przenosząc powyższe na płaszczyznę przedmiotowego postępowania to wskazać należy, że:

- wskazane przez pokrzywdzonego R. N. leczenie psychiatryczne dotyczyło depresji i zaburzeń osobowości, przy czym ostatnia hospitalizacja miała miejsce w odległym czasie tj. 8 lat przed zdarzeniem (w 2005r.), równie długi okres czasu brak jest leczenia ambulatoryjnego, jak też brak zażywania jakichkolwiek leków o charakterze psychotropowym,
- treść protokołów przesłuchania pokrzywdzonego w postępowaniu przygotowawczym, jak też rozprawy, w trakcie której był przesłuchiwany nie wskazuje aby jakkolwiek organ prowadzący czynność procesową lub też osoba uczestnicząca w tej czynności, w tym obrońca oskarżonego S. T., spostrzegli jakiegokolwiek zachowania ze strony pokrzywdzonego, które chociażby w minimalnym stopniu mogły uzasadniać powzięcie wątpliwości co do stanu psychicznego świadka, stanu rozwoju umysłowego czy też zdolności postrzegania lub odtwarzania przez niego rzeczywistości, na dane w tym zakresie nie wskazują także zeznania świadków opisujące sposób życia pokrzywdzonego, w tym jego zachowania i wypowiedzi,

- sam oskarżony i jego obrońca takich wątpliwości, mimo informacji świadka o leczeniu psychiatrycznym, nie powzięli, jak się wydaje, do samego końca postępowania przed Sądem merita, na co wskazuje brak wniosku o przesłuchanie tego świadka w trybie art. 192 § 2 kpk, czy też chociażby zasygnalizowania procesowo tej kwestii Sądowi meriti dla ewentualnego podjęcia takiej decyzji z urzędu. Sąd Apelacyjny zwraca uwagę na znaczenie zasady bezpośredniości w postępowaniu przed Sądem I instancji kiedy to Sąd ten ma nie tylko możliwość bezpośredniego kontaktu z treścią informacji przekazywanej przez dane źródło (osobowe) ale także, co istotne, bezpośredniego kontaktu z tym źródłem, czego konsekwencją jest możliwość bieżącego postrzegania sposobu przekazywania informacji przez to źródło, a więc także baczenia czy ujawnia on takie cechy, które uzasadniają przeprowadzenie tego dowodu w sposób opisany treścią art. 192 § 2 kpk. Taką możliwość miał in concreto orzekający Sąd, a tym samym uznać należało, że w trakcie przesłuchania pokrzywdzonego nie ujawniły się takie okoliczności które uzasadniały przesłuchanie go w tym trybie, trafnie oceniając że taką okolicznością samą w sobie nie może być ujawniona przez świadka informacja o odległym w czasie leczeniu psychiatrycznym.

Orzeczonej wobec oskarżonego kara 4 lat pozbawienia wolności, wbrew zarzutowi apelującego nie jest karą rażąco niewspółmiernie surową i przy jej wymiarze Sąd meriti miał na uwadze wszystkie istotne z perspektywy art. 53 i następnego kk okoliczności. Do kwestii uprzedniego zachowania pokrzywdzonego odniesiono się już oceniając karę wymierzoną P. T. i ta ocena Sądu Apelacyjnego zachowuje ważność także w przypadku oskarżonego S. T. (na marginesie zwrócić należy apelującemu, iż te dwa zdarzenia przedzielają dwa dni, a nie jeden jak podnosi się w apelacji. Kara wymierzona temu oskarżonemu w mniejszym stopniu niż kara wymierzona P. T., ale także zbliżona jest do minimum ustawowego zagrożenia, przy czym to zróżnicowanie znajduje pełne uzasadnienie w okolicznościach silnie obciążających tego oskarżonego tj. działanie w warunkach recydywy, wielokrotna uprzednia karalność, w większości za umyślne przestępstwa podobne, dopuszczenie się tego przestępstwa dwa miesiące po wydaniu wyroku w sprawie II K 1402/12 przez Sąd Rejonowy w Bolesławcu w którym oskarżonego tego skazano za przestępstwo m.in. z art.

280 § 1 kk na karę pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania (k. 229), negatywną opinią w miejscu zamieszkania, postawę w trakcie postępowania (ukrywanie od pewnego momentu). Nie sposób zaakceptować oceny apelującego jakoby w przypadku tego oskarżonego występowała przewaga elementów łagodzących, bowiem po pierwsze odwołać należy się do wskazanej wyżej okoliczności obciążającej, po wtóre także okolicznościami obciążającymi, niewłaściwie ocenionymi przez apelującego są okoliczności dot. sposobu działania i jego skutków. Nieprzekonujące jest twierdzenie jakoby działanie oskarżonego nie było nacechowane brutalnością, a to z tego powodu, że oskarżeni nie używali narzędzi innych niż elementy własnego ciała, przypomnieć bowiem należy że z punktu widzenia znamion przestępstwa z art. 280 § 1 kk, zrealizowanie znamienia „użycia przemocy” nie musi wiązać się z działaniami które spowodują jakiegokolwiek obrażenia ciała u pokrzywdzonego, a więc o względnie niskim stopniu intensywności. In concreto oskarżeni, będącymi młodymi, sprawnymi mężczyznami mającymi z tego tytułu zdecydowaną przewagę nad pokrzywdzonym (który ma także trudność z przemieszczaniem się) zadawali mu szereg uderzeń pięścią po głowie i twarzy, zadając mu także kopnięcia po całym ciele w sytuacji w której to przełamanie oporu pokrzywdzonego wystarczyło stosowanie mniej intensywnych co do formy i liczby środków przymusu. Za trafnością oceny zachowania działania oskarżonego jako brutalnego przemawia także liczba i postać obrażeń ciała jakich doznał pokrzywdzony R. N., pośród wielu wskazać w szczególności należy na złamanie trzech żeber, co jednoznacznie wskazuje na dużą siłę zadawanych ciosów. Liczba ciosów, sposób ich zadawania (uderzenia pięścią, kopnięcia) lokalizacja (całe ciało, w tym głowa) czynią w pełni zasadnym nie tylko przyjętą kwalifikację z art. 158 § 1 kk i art. 157 § 1 kk (co zdaje się kwestionować apelujący) ale także ocenę brutalnego sposobu działania jako okoliczności obciążającej oskarżonego.

O wynagrodzeniu obrońców z urzędu orzeczono mając na uwadze złożone wnioski i oświadczenie, że nie zostały one pokryte nawet w części, uwzględniając, że obrońcy brali udział w jednym terminie rozprawy.

Na podstawie art. 624 § 1 kpk w zw. z art. 634 kpk zwolniono obu oskarżonych od ponoszenia kosztów sądowych, mając na uwadze orzeczone kary pozbawienia wolności oraz sytuację, majątkową i rodzinną.