

Sygn. akt VIII Ka 38/14

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 10 kwietnia 2014 roku

Sąd Okręgowy w Białymstoku VIII Wydział Karny Odwoławczy w składzie:

Przewodniczący: **SSO Krzysztof Kamiński** Sędziowie: **SO Dorota Niewińska**

SO Przemysław Wasilewski – spr.

Protokolant Agnieszka Malewska

przy udziale Prokuratora Prokuratury Okręgowej w Białymstoku Elżbiety Korwell

po rozpoznaniu w dniu 10 kwietnia 2014 roku

sprawy M. P.

oskarżonego o czyny z art. 280 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 2 k.k., art. 157 § 2 k.k. w zw. z art. 64 § 2 k.k. w zw. z art. 57 a § 1 k.k., art. 190 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k.

na skutek apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonego

od wyroku Sądu Rejonowego w Bielsku Podlaskim

z dnia 18 września 2013 roku, sygnatura akt II K 195/13

I. Zaskarżony wyrok zmienia w ten sposób, że:

A. rozwiązuje karę łączną pozbawienia wolności orzeczoną w punkcie IV części dyspozytywnej wyroku i uchyla rozstrzygnięcie odnośnie zaliczenia oskarżonemu M. P. na poczet orzeczonej kary łącznej pozbawienia wolności okresu rzeczywistego pozbawienia wolności z punktu V. części dyspozytywnej wyroku;

B. uchyla rozstrzygnięcie z punktów I.1 oraz VI. części dyspozytywnej wyroku związane z czynem z art. 280 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 2 k.k. i w tym zakresie sprawę przekazuje Sądowi Rejonowemu w Bielsku Podlaskim do ponownego rozpoznania.

C. na podstawie art. 85 k.k. oraz art. 86 § 1 k.k. orzeka wobec oskarżonego karę łączną 1 (jednego) roku pozbawienia wolności.

D. Na mocy art. 63 § 1 k.k. na poczet orzeczonej kary łącznej pozbawienia wolności zalicza oskarżonemu okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie od dnia 10 grudnia 2012 roku do dnia 07 lutego 2013 roku, przyjmując iż jeden dzień rzeczywistego pozbawienia wolności równa się jednemu dniowi kary pozbawienia wolności.

II. W pozostałym zakresie zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy.

III. Zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adv. M. R. kwotę 516,60 (pięćset szesnaście złotych sześćdziesiąt groszy) złotych, w tym 96,60 (dziewięćdziesiąt sześć złotych sześćdziesiąt groszy)

złoty podatek VAT, tytułem kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu w postępowaniu odwoławczym;

IV. Zwalnia oskarżonego od ponoszenia kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze.

UZASADNIENIE

M. P. został oskarżony o to, że:

I. w nocy z 9 na 10 grudnia 2012 roku w B. w mieszkaniu numer (...) przy ul. (...) dokonał rozboju na osobie P. Ł. w ten sposób, że działając wspólnie i w porozumieniu z innymi dotychczas nieustalonymi osobami, używając przemocy fizycznej w postaci zadawania ciosów pięścią w okolice głowy oraz kopiąc po całym ciele, czym spowodowano u pokrzywdzonego wybite trzech porcelanowych zębów o wartości około 2.000 złotych i obrażenia ciała w postaci podbiegnięć krwawych i otarć naskórka na tułowiu, w okolicy karku, prawej kończynie górnej i lewej małżowinie usznej, co skutkowało naruszeniem czynności organizmu trwającym poniżej 7 dni, doprowadził P. Ł. do stanu bezbronności, a następnie zabrał mu w celu przywłaszczenia: pieniądze w kwocie 1.200 Euro, zegarek na rękę (...) wartości 400 złotych, zegarek na rękę (...) wartości 200 złotych, zegarek na rękę (...) wartości 170 Euro, kuszę sportową wartości 4.000 złotych, nóż kuchenny o nieustalonej wartości, rozpoczęte opakowanie tabletek – witamin, krzyżyk drewniany oraz długopis, przy czym zarzucanego mu czynu dopuścił się w ciągu 5 lat po odbyciu łącznie co najmniej roku kary pozbawienia wolności orzeczonej w warunkach art. 64 § 1 k.k. za przestępstwo rozboju,

to jest o czyn z art. 280 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 2 k.k.,

II. w dniu 16 lutego 2013 roku około południa w B. w okolicy Ratusza, działając w miejscu publicznym i bez powodu, okazując przez swoje zachowanie rażące lekceważenie porządku prawnego, uderzył dłonią w twarz M. N., czym spowodował u niej obrażenia ciała w postaci podbiegnięcia krwawego w okolicy prawego oka i stłuczenia nosa, co spowodowało naruszenie czynności narządu ciała trwające nie dłużej niż 7 dni, przy czym zarzucanego mu czynu przeciwko życiu i zdrowiu dopuścił się w ciągu 5 lat po odbyciu łącznie co najmniej roku kary pozbawienia wolności orzeczonej w warunkach art. 64 § 1 k.k. za przestępstwo rozboju popełnionego z użyciem przemocy,

to jest o czyn z art. 157 § 2 k.k. w zw. z art. 64 § 2 k.k. w zw. z art. 57 a § 1 k.k.,

III. działając w krótkich odstępach czasu i w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, w okresie od 7 do 19 lutego 2013 roku w B. groził M. N. pozbawieniem życia poprzez wysyłanie jej telefonicznych wiadomości tekstowych zawierających groźby, podczas rozmów telefonicznych, jak i podczas osobistej styczności, które to groźby wzbudziły w niej uzasadnioną obawę, że będą spełnione, przy czym zarzucanego mu czynu dopuścił się w ciągu 5 lat po odbyciu co najmniej 6 miesięcy kary pozbawienia wolności orzeczonej za umyślne przestępstwo podobne,

to jest o czyn z art. 190 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k.,

Wyrokiem Sądu Rejonowego w Bielsku Podlaskim z 18 września 2013 r. o sygn. akt II K 195/13 oskarżony został uznany za winnego popełnienia: czynu opisanego w punkcie I. aktu oskarżenia, z tym, że: przyjęto, że dopuścił się go w nocy 10 grudnia 2012 roku, wyeliminowano z jego opisu określenie, że „doprowadził P. Ł. do stanu bezbronności”, ustalono że nóż kuchenny miał wartość około 40 złotych, – i za to na mocy art. 280 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 2 k.k. został skazany oraz wymierzono mu karę 4 (czterech) lat pozbawienia wolności.

Oskarżonego uznano również za winnego popełnienia czynu opisanego w punkcie II aktu oskarżenia – i za to na mocy art. 157 § 2 k.k. w zw. z art. 64 § 2 k.k. w zw. z art. 57a § 1 k.k. został skazany oraz wymierzono mu karę 1 (jednego) roku pozbawienia wolności.

Oskarżonego uznano również za winnego popełnienia czynu opisanego w punkcie III aktu oskarżenia – i za to na mocy art. 190 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. został skazany, zaś na mocy art. 190 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. wymierzono mu karę 1 (jednego) roku pozbawienia wolności.

Na mocy art. 41a § 1 i 4 k.k. orzeczono wobec oskarżonego zakaz: kontaktowania się z M. N. za pośrednictwem telefonu oraz zbliżania się do niej na odległość mniejszą niż dziesięć metrów na okres 3 (trzech) lat.

Na mocy art. 57a § 2 k.k. orzeczono od oskarżonego na rzecz M. N. nawiazkę w wysokości 500 (pięciuset) złotych.

Na mocy art. 85 k.k. oraz art. 86 § 1 k.k. orzeczono wobec oskarżonego karę łączną 5 (pięciu) lat pozbawienia wolności.

Na mocy art. 63 § 1 k.k. na poczet orzeczonej wyżej kary łącznej pozbawienia wolności zaliczono oskarżonemu okres stosowania wobec niego tymczasowego aresztowania w przedmiotowej sprawie od dnia 10 grudnia 2012 roku do dnia 07 lutego 2013 roku, jeden dzień rzeczywistego pozbawienia wolności uznając za równoważny jednemu dniowi kary pozbawienia wolności.

Na mocy art. 230 § 2 k.p.k. nakazano zwrócić:

1. pokrzywdzonemu P. Ł. – naboje, rewolwer i pistolet, opisane w wykazie dowodów rzeczowych numer I/23/13 na karcie 221 akt sprawy, pod pozycjami 5, 7 i 8;
2. oskarżonemu M. P. – buty, spodnie i kurtkę, opisane w wykazie dowodów rzeczowych numer I/24/13 na karcie 224 akt sprawy, pod pozycjami 1, 3 i 6.

Zasądzono od Skarbu Państwa na rzecz adwokata M. R. kwotę 504,00 zł (pięćset cztery złote), z podatkiem VAT w wysokości 23% w kwocie 115,92 zł (sto piętnaście złotych dziewięćdziesiąt dwa grosze), czyli łączną kwotę 619,92 zł (sześćset dziewięćdziesiąt dwa grosze) tytułem zwrotu kosztów obrony z urzędu.

Zwolniono oskarżonego od opłaty i pozostałych kosztów sądowych, obciążając nimi rachunek Skarbu Państwa.

Na podstawie art. 425 § 1 i 2 k.p.k. oraz art. 444 k.p.k. apelację od powyższego orzeczenia wniósł obrońca oskarżonego M. P., zaskarżył wyrok w całości.

Na podstawie art. 427 § 1 i 2 k.p.k. oraz art. 438 pkt 1, 2, 3 i 4 k.p.k. zarzucił temu wyrokowi:

w zakresie czynu opisanego w punkcie I wyroku:

1. obrazę prawa materialnego, a mianowicie art. 280 § 1 k.k., polegającą na wadliwej subsumcji tego przepisu i niezasadnym przyjęciu, że działanie oskarżonego wypełnia znamiona przestępstwa rozboju, w sytuacji gdy prawidłowo ustalony przez Sąd stan faktyczny przeczy takiemu przyjęciu,

w zakresie czynu opisanego w punkcie II wyroku:

2. obrazę prawa procesowego mającą wpływ na treść wyroku, a mianowicie art. 4 k.p.k., art. 7 k.p.k., art. 410 k.p.k., polegającą na dokonaniu dowolnej, sprzecznej z zasadami logiki i doświadczenia życiowego oceny zebranego materiału dowodowego poprzez:

- nieuprawnionym przypisaniu waloru wiarygodności wyłącznie depozycjom pokrzywdzonej M. N., z jednoczesnym odmówieniem tej cechy wyjaśnieniom oskarżonego, w sytuacji gdy miała ona oczywisty interes w dalszym przebywaniu oskarżonego w zakładzie karnym,

- polegającej na niezasadnym przyjęciu, że oskarżony uderzył M. N. w sytuacji, gdy jest on osobą praworęczną, a zatem powstałe obrażenia w postaci podbiegnięć krwawych w okolicy oka prawego nie powstały wskutek uderzenia przez oskarżonego,

w zakresie czynu opisanego w punkcie III wyroku:

1. błąd w ustaleniach faktycznych mający wpływ na treść wyroku, polegający na nieuprawnionym przyjęciu, że zebrany w sprawie materiał dowodowy pozwala na przyjęcie, że oskarżony groził pozbawieniem życia, tj. wysyłał jej wiadomości sms, oraz przychodził z nożem pod drzwi, podczas gdy w zebranych materiałach dowodowych brak jest jakiegokolwiek potwierdzenia tego czynu, ponadto deponujący funkcjonariuszy policji przeczą posiadaniu przez oskarżonego noża oraz śladów krwi na jego odzieży, w dniu 10 grudnia 2012 r.

2. rażąco niewspółmierność kary i środka karnego polegającą na:

- wymierzeniu oskarżonemu kary łącznej w wymiarze 5 lat pozbawienia wolności, poprzez nadmierne przypisanie wagi okolicznościom obciążającym, z jednoczesnym całkowitym pominięciem okoliczności łagodzących, mających wpływ na wymiar kary,

- orzeczenie niezasadnie wysokiej nawiązki w wysokości 500 zł, na rzecz pokrzywdzonej podczas gdy sytuacja finansowa oskarżonego wyklucza możliwość wywiązania się z nałożonego na niego środka karnego.

Obrońca oskarżonego na podstawie art. 427 § 1 k.p.k. i art. 437 k.p.k. wniósł o:

- zamianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonego od popełnienia zarzucanych mu czynów, zasądzenie kosztów z urzędu,

ewentualnie

- o uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I Instancji, przy uwzględnieniu kosztów z urzędu.

Sąd Okręgowy zważył i ustalił, co następuje:

Apelacja obrońcy oskarżonego okazała się zasadna w zakresie zarzutu dotyczącego czynu I części dyspozytywnej wyroku i skutkowałą uwzględnieniem wniosku w/w w zakresie uchylenia w tej części wyroku i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I Instancji. Rozważania pod kątem słuszności złożonego przez skarżącego wniosku o uniewinnienie oskarżonego od popełnienia zarzucanego mu w pkt. I czynu, wobec braków w materiale dowodowym zebranych przez Sąd Rejonowy, są przedwczesne.

W zakresie pozostałych czynów II i III przypisanych oskarżonemu wyrokiem Sąd Odwoławczy nie podzielił zarzutów apelującego, utrzymując w tej części zaskarżony wyrok w mocy, uznając argumentację skarżącego za niezasadną.

Obrońca oskarżonego w zakresie I czynu podniósł obrazę prawa materialnego, a mianowicie art. 280 § 1 k.k., polegającą na wadliwej subsumcji tego przepisu i niezasadnym przyjęciu, że działanie oskarżonego wypełniło znamiona rozboju.

Zgodnie z postanowieniem Sądu Najwyższego z dnia 9 stycznia 2002 r. o sygn. V KKN 319/99 (LEX 53010) o obrazie prawa materialnego można mówić jedynie wtedy, **gdy do prawidłowo ustalonego stanu faktycznego sąd wadliwie zastosował normę prawną lub bezzasadnie jej nie zastosował. Natomiast jeżeli zarzucona wadliwość zaskarżonego orzeczenia w istocie dotyczy przyjęcia za jego podstawę błędnych ustaleń, to ocenie instancyjnej podlega trafność ustaleń faktycznych, a nie obraza przepisów prawa materialnego.** Jeżeli więc skarżący kwestionuje przyjętą przez sąd kwalifikację prawną dlatego, że w czynie oskarżonego dopatruje się znamion innego przestępstwa, niż przypisane, bądź w ogóle neguje sprawstwo oskarżonego, to podstawą takiej apelacji może być tylko zarzut błędnych ustaleń faktycznych, określony w art. 438 pkt 3 k.p.k. (wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z dnia 16 stycznia 2002 r. o sygn. II Aka 243/01, opublikowanym w Prok.i Pr.-wkł. 2004/6/24, KZS 2004/7-8/82, LEX 108014).

W ocenie Sądu Okręgowego treść uzasadnienia apelacji skarżącego wskazuje ewidentnie, że obrońca oskarżonego kwestionuje ustalenia faktyczne przyjęte przez Sąd I Instancji w tym: działanie wspólnie i w porozumieniu z

innymi osobami w celu zaboru mienia oraz wprowadza do stanu faktycznego nowe okoliczności, jak wytarcie przez oskarżonego pokrzywdzonego z krwi, niesienie mu pomocy. Z tych względów zarzut, który został określony przez skarżącego - jako zarzut obrazy prawa materialnego, należy potraktować jako zarzut błędu w ustaleniach faktycznych, co nie zmienia tego, że argumentacja na jego poparcie okazała się przekonująca i zasadna. W ocenie Sądu Odwoławczego Sąd I Instancji w zakresie I czynu dopuścił się również w trakcie prowadzonego postępowania obrazy przepisów prawa procesowego.

Należy bowiem zauważyć, że przepis art. 4 k.p.k. stanowi ogólną dyrektywę adresowaną do organów prowadzących postępowanie, których to obiektywizm ma ułatwić realizację zasady prawdy materialnej, która wprowadza wymóg opierania wszelkich rozstrzygnięć na prawdziwych ustaleniach faktycznych (art. 2 § 2 k.p.k.). Powyższy przepis niewątpliwie koresponduje z art. 7 k.p.k. Przyjęta w art. 7 k.p.k. zasada swobodnej oceny dowodów nie oznacza dowolności tej oceny. Jest to ocena, która uwzględniać musi kryteria obiektywne (logika, wiedza, doświadczenie życiowe) i która podlega kontroli procesowej w trybie odwoławczym, a organ w uzasadnieniu decyzji procesowej musi wyjaśnić swe stanowisko. **Swobodne przekonanie Sądu musi być oparte na całokształcie okoliczności ujawnionych w toku postępowania sądowego.** Oznacza to, że Sąd rozważyć musi wszystko to, co było przedmiotem rozprawy i nie może wybierać jedynie poszczególnych fragmentów oderwanych od całości, lecz ma rozważyć każdy szczegół, a także jego znaczenie oraz stosunek do wszystkich będących w związku okoliczności. **Dlatego też ustalenia faktyczne wyroku tylko wtedy nie wykraczają poza ramy swobodnej oceny dowodów, gdy poczynione zostały na podstawie wszechstronnej analizy przeprowadzonych dowodów,** których ocena nie wykazuje błędów natury faktycznej czy logicznej, zgodna jest ze wskazaniami wiedzy i doświadczenia życiowego oraz prowadzi do sędziowskiego przekonania, odzwierciedleniem którego jest uzasadnienie orzeczenia (vide wyrok Sądu Najwyższego z dnia 5 września 1974 r., II KR 114/74, OSNKW 1975/2/28, Lex 18929). Nadto przyjmuje się, że przekonanie Sądu o wiarygodności jednych dowodów i niewiarygodności innych pozostaje pod ochroną przepisu art. 7 k.p.k., gdy:

- jest poprzedzone ujawnieniem w toku rozprawy głównej całokształtu okoliczności sprawy (art. 410 k.p.k.) i to w sposób podyktowany obowiązkiem dochodzenia prawdy (art. 2 § 2 k.p.k.)
- stanowi wynik rozważenia wszystkich okoliczności przemawiających zarówno na korzyść jak i na niekorzyść oskarżonego (art. 4 k.p.k.)
- jest zgodne ze wskazaniami wiedzy i doświadczenia życiowego, a nadto zostało wyczerpująco i logicznie uargumentowane w uzasadnieniu wyroku (art. 424 k.p.k.) (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 3 września 1998 roku, V KKN 104/98; Prokuratura i Prawo 1999/2/, Lex 35095). Obowiązek wyjaśnienia wszystkich istotnych okoliczności sprawy spoczywa na przewodniczącym (art. 366 § 1 k.p.k.).

W ocenie Sądu Odwoławczego Sąd I Instancji nie w pełni wziął pod uwagę powyższe wskazania, czego wynikiem było wydanie orzeczenia skazującego M. P. za dokonanie przestępstwa z art. 280 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 2 k.k. Argumentacja zawarta w uzasadnieniu apelacji obrońcy oskarżonego oraz analiza materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie, w zestawieniu z pisemnymi motywami wyroku wykazuje w istocie, że rozumowanie Sądu Rejonowego jest wadliwe. Zdaniem Sądu Okręgowego argumentacja Sądu I Instancji nie przekonuje co do prawidłowości zajętego stanowiska, a w pewnych kwestiach, w ocenie kontrolującego Sądu jest pochopna, co świadczy o tym, że Sąd I Instancji nie wykazał należytej staranności w dążeniu do wszechstronnego wyjaśnienia okoliczności sprawy. Nie dokonał przy tym wnikliwej analizy ujawnionego w sprawie materiału dowodowego, interpretując go w pewnej części w sposób nazbyt jednostronny (na niekorzyść oskarżonego), a tym samym dowolny (przyjmując szereg domniemań), w zakresie dotyczącym przebiegu zdarzenia mającego miejsce w nocy 10 grudnia 2012 roku.

W przedmiotowej sprawie bezspornym było, że w dniu 09 grudnia 2012 r. P. Ł. i oskarżony M. P. spotkali się. Wspólnie spożywali alkohol. Powyższemu nie zaprzeczali ani oskarżony ani pokrzywdzony. Bezspornym pozostaje, że w wyniku zdarzenia z mieszkania pokrzywdzonego zniknęło szereg przedmiotów, z których część znalazła się u oskarżonego, jak również, że pokrzywdzony doznał naruszenia czynności organizmu trwającego poniżej 7 dni. Nie zmienia to

jednocześnie tego, że przebieg wydarzeń jaki miał miejsce w dniu 10 grudnia 2012 r. nie został precyzyjnie ustalony - co do roli, zakresu udziału oskarżonego w zaistniałym zdarzeniu, wywołaniu skutków osobowych i materialnych oraz co najistotniejsze w zakresie zamiaru z jakim ewentualnie działał oskarżony.

Należy przypomnieć treść art. 280 § 1 k.k. Zgodnie z tym przepisem kto kradnie, używając przemocy wobec osoby lub grożąc natychmiastowym jej użyciem albo doprowadzając człowieka do stanu nieprzytomności lub bezbronności, podlega karze pozbawienia wolności od lat 2 do 12. Rozbój jest kwalifikowanym typem kradzieży. **Czynność wykonawcza polega na dokonaniu kradzieży przy lub po zastosowaniu przemocy wobec osoby, groźby jej natychmiastowego użycia albo z doprowadzeniem człowieka do stanu nieprzytomności lub bezbronności.** Użycie przemocy wobec osoby polega na fizycznym i bezpośrednim oddziaływaniu na ciało człowieka, ukierunkowanym na przełamanie lub uniemożliwienie oporu. Co istotne **rozbój może być popełniony tylko z zamiarem bezpośrednim, obejmującym zarówno przywłaszczenie rzeczy, jak i stosowane środki rozbójnicze** (wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z dnia 28 maja 2013 r. o sygn. II AKa 68/13, LEX nr 1342274).

Przenosząc powyższe rozważania na grunt stanu faktycznego niniejszej sprawy zadaniem Sądu I Instancji było ustalenie, czy M. P. podejmował jakiegokolwiek działania wobec pokrzywdzonego stanowiące znamiona art. 280 § 1 k.k., czy działał sam czy też wspólnie i w porozumieniu z innymi osobami, czy stosowana przemoc ukierunkowana była na zabór mienia.

W ocenie Sądu Odwoławczego Sąd I Instancji nie sprostał temu wymogowi, a ponadto wybiórczo i jednostronnie, a przez to dowolnie przeanalizował materiał dowodowy pod kątem ustalenia stanu faktycznego w sprawie.

Ze skonstruowanego przez Sąd I Instancji stanu faktycznego wynika, że doszło do kłótni i szarpaniny pomiędzy oskarżonym, a pokrzywdzonym (tłem – zagubiona przez oskarżonego butelka wódki). M. P. zażegnał konflikt odnajdując butelkę. Dalsze spożywanie alkoholu doprowadziło P. Ł. do utraty świadomości. **Kiedy ją na moment odzyskał, leżał w korytarzu swojego mieszkania, a dwóch nieznanymi mężczyzn zadawało mu ciosy pięściami po głowie i kopało go po całym ciele. M. P. stał w tym czasie w salonie i coś krzyczał.** Z dalszej części ustaleń stanu faktycznego Sądu I Instancji wynika, że M. P. **został zatrzymany i przeszukany. Znalaziono przy nim zegarek na rękę marki (...) o wartości 400 złotych, zegarek na rękę marki (...) o wartości 200 złotych, rozpoczęte opakowanie tabletek – witamin, krzyżyk drewniany i długopis, które okazały się własnością pokrzywdzonego.** Z mieszkania pokrzywdzonego zginęły nadto pieniądze w kwocie 1.200 Euro, zegarek na rękę marki (...) o wartości 170 Euro, kusza sportowa wartości 4.000 złotych oraz nóż kuchenny o wartości około 40 złotych. W trakcie zdarzenia pokrzywdzony doznał również wybicia trzech porcelanowych zębów o wartości około 2.000 złotych, a także obrażeń w postaci podbiegnięć krwawych i otarć naskórka na tułowiu, w okolicy karku, na prawej kończynie górnej oraz na lewej kończynie usznej, co spowodowało naruszenie czynności jego organizmu na okres poniżej 7 dni.

Mając na uwadze tak skonstruowany stan faktyczny, nie sposób nie zauważyć, że Sąd I Instancji nie ustalił **w jaki sposób doszło do zaboru przedmiotów należących do pokrzywdzonego** (na które, składały się nie tylko rzeczy znalezione przy oskarżonym, ale i inne, których nie odnaleziono), a przede wszystkim **czy przemoc stosowana w stosunku do pokrzywdzonego ukierunkowana była na zabór mienia, czy też wynikała z konfliktu o innym podłożu oraz czy oskarżony działał wspólnie i w porozumieniu z innymi nieustalonymi osobami.**

Należy bowiem przypomnieć, że przestępstwo rozboju charakteryzuje się zamiarem bezpośrednim i przemoc stosowana w trakcie zdarzenia, musi być ukierunkowana na uzyskanie jakichkolwiek rzeczy od pokrzywdzonego, co oznacza konieczność zbadania przez Sąd I Instancji tego znamienia czynu.

W tym celu Sąd Odwoławczy wskazuje na kilka dowodów obejmujących zeznania świadków, czy też wyjaśnienia oskarżonego znajdujące się w aktach sprawy i istniejące w nich sprzeczności i niejasności.

Po pierwsze wskazać należy, że z notatki urzędowej sporządzonej przez **M. K.** (k. 3) wynika, że pokrzywdzony P. Ł. bezpośrednio po przybyciu funkcjonariuszy w trakcie rozmowy wskazał, że nie jest w stanie powiedzieć czy sprawców było dwóch czy jeden. M. K. był wprawdzie przesłuchiwany w postępowaniu przygotowawczym i sądowym (k.172-173, 332-333), ale zeznał on bardzo ogólnie, że pokrzywdzony wskazywał mu, że został pobity i okradziony. Podkreślił jedynie, że w korytarzu widoczne były ślady krwi, a w trakcie czynności z udziałem technika kryminalistyki pojawił się M. P., który starał się odłożyć zegarek, który przyniósł ze sobą, a który okazał się własnością pokrzywdzonego.

Świadek I. M. (k. 163-164) również stwierdziła, że udając się na interwencję do domu pokrzywdzonego zauważyła, że w mieszkaniu panował ogólny bałagan, a w korytarzy były widoczne na podłodze rozmazane plamy koloru brązowego wyglądem przypominające krew.

Pokrzywdzony P. Ł. (k. 36-37) w protokole przyjęcia ustnego zawiadomienia o przestępstwie zeznał, że pamięta jak się ocknął, to w jego mieszkaniu **było jeszcze dwóch mężczyzn, którzy kopali go jednocześnie i bili pięściami po całym ciele.** Oskarżony w tym czasie stał trzy metry od niego i krzychał, „że p.. jego telewizor”. **Podkreślił, że w jego ocenie oskarżony znalazł się z w/w mężczyznami i wydaje mu się, że oskarżony też go bił, ale nie jest pewny.** Zeznał, że nie pamięta jak ściągnięto mu zegarek, kiedy podczas zdarzenia wybito mu trzy porcelanowe zęby, jak również ukradziono pieniądze i inne przedmioty, w tym nóż kuchenny. **W kolejnych zeznaniach (k. 115v) pokrzywdzony stwierdził, że z M. P. zaczęli się szarpać o butelkę wódki,** którą wyniósł oskarżony. Podał, że szarpali się na podłodze w kuchni i obaj leżeli na podłodze. W trakcie postępowania przed Sądem zeznał (k. 323), że o wódkę pokłócił się z oskarżonym, ale potem dalej razem spożywali alkohol. Stwierdził, że kolejną rzeczą, którą pamięta to jak sam leżał na korytarzu, oskarżony znajdował się w dużym pokoju przed telewizorem, zaś jakichś dwóch mężczyzn stało nad nim i go kopało. Kolejną rzeczą jaką sobie przypomina jest jak się ocknął i leżał w pokoju, a głowę miał przykrytą ręcznikiem.

Tymczasem **oskarżony M. P.** (k. 53-54) przyznał, że szarpał się z pokrzywdzonym i że uderzył go w twarz, ale dlatego, że ten próbował go udusić. Podał, że później pokrzywdzony go przeprosił i grali w karty, zaś pokrzywdzony przegrał zegarki. Stwierdził, że pokrzywdzony uderzył się w szafkę, jak schylał się po napój. W kolejnych wyjaśnieniach (k. 71) stwierdził, że wycierał pokrzywdzonego z krwi, ale nie wiedział skąd ten miał krew na twarzy. Podał, że pokrzywdzonego podnosił z podłogi i że się z nim przewracał cały czas po podłodze w kuchni, stąd może mieć krew na spodniach.

Z zeznań M. N. (k. 113-114) wynika, że w dniu 10 grudnia 2012 r. w godzinach porannych zadzwonił do niej oskarżony i stwierdził, że jest na osiedlu. Podała, że jak wróciła do domu to do jej drzwi zadzwonił oskarżony i przez wizjer widziała, że wymachuje stołowym nożem. Później świadek zadzwoniła na policję, bowiem obawiała się oskarżonego.

Mając powyższe dowody (jedynie przykładowo wymienione) i w zasadzie dwie wersje wydarzeń - oskarżonego (wcześniej się przepychali i być może w trakcie tych wydarzeń powstały obrażenia u P. Ł.) i pokrzywdzonego (został pobity i okradziony przez oskarżonego, wspólnie z jego kolegami) należało precyzyjnie zweryfikować wszystkie osobowe źródła dowodowe odtwarzające przebieg zdarzenia tj. depozycje uczestników (oskarżony i pokrzywdzony), bądź wtórne relacje – funkcjonariuszy policji (w oparciu o opisy kolejno przedstawiane w/w przez oskarżonego i pokrzywdzonego, po przybyciu na miejsce zdarzenia). Sąd Odwoławczy zdaje sobie sprawę, że ustalanie istotnych okoliczności zdarzenia jest w najwyższym stopniu utrudnione, jednak nie wszystkie możliwości na chwilę obecną zostały wyczerpane.

W tym miejscu należy podkreślić, że Sąd Rejonowy w pisemnych motywach zaskarżonego wyroku nie uzasadnił zgodnie z wymogami z art. 424 § 1 k.p.k. dlaczego przyjął, iż oskarżony stosując przemoc w celu zaboru mienia, działał wspólnie i w porozumieniu z innymi osobami, skoro ustalił jedynie, że pokrzywdzony ocknął się i że zadawano mu ciosy (kątem oka widział oskarżonego w salonie naprzeciwko telewizora), następnie stracił świadomość, by po jakimś czasie ponownie ją odzyskując stwierdził, że zginęły pieniądze oraz różne przedmioty.

Nie należy tracić z pola widzenia, że o działaniu wspólnym mówi się wprawdzie nie tylko wtedy, gdy każda ze współdziałających osób realizuje część znamion składających się na opis czynu zabronionego, a suma ich zachowań stanowi pełną realizację znamion określonego typu czynu zabronionego, ale także wtedy, gdy współdziałający nie realizuje żadnego znamienia czasownikowego popełnionego wspólnie czynu zabronionego, lecz wykonywana przez niego czynność ma istotne znaczenie dla popełnienia tego czynu (wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z 9 listopada 2010 r. w sprawie o sygn. Aka 170/10, opub. w KZS 2011/1/58). Nie zmienia to jednocześnie tego, że działanie wspólnie i w porozumieniu również należy udowodnić i tego zabrakło w ocenie Sądu Okręgowego w niniejszym postępowaniu.

Reasumując należy podkreślić, iż dotychczas zgromadzony materiał dowodowy nie daje podstaw do skazania oskarżonego za popełnienie przestępstwa opisanego w I zarzucie. Należy zatem ponownie przesłuchać pokrzywdzonego oraz funkcjonariusza policji M. K., którzy jako pierwszy miał kontakt z pokrzywdzonym, celem ustalenia ilu było sprawców. Nie należy tracić z pola widzenia, że M. N. zeznała także, że w dniu zdarzenia widziała oskarżonego z nożem kuchennym, co oznacza, że należałoby zweryfikować kwestię, czy nóż o którym świadek wspomina, był nożem który został zabrany z domu pokrzywdzonego.

Przyjęcie zatem w stanie faktycznym uzasadnienia orzeczenia wersji wydarzeń opartej na serii domniemań, bez jej wnikliwego sprawdzenia, stanowi naruszenie zasady prawdy materialnej, a ponadto przewidzianej w art. 4 k.p.k. zasady obiektywizmu, zgodnie z którą organy prowadzące postępowanie karne są obowiązane badać oraz uwzględniać okoliczności przemawiające zarówno na korzyść, jak i na niekorzyść oskarżonego. Działając w ten sposób Sąd naruszył jedną z naczelnych zasad polskiego procesu karnego wyrażoną w art. 2 § 2 k.p.k tj. zasadę prawdy materialnej, która nakłada na Sąd orzekający w sprawie obowiązek dążenia do dokonania ustaleń zgodnych z rzeczywistością. Wprowadza ona wymóg opierania wszelkich rozstrzygnięć na prawdziwych ustaleniach faktycznych i obliuguje wszystkie organy procesowe do dołożenia – niezależnie od woli stron – maksymalnych starań i wyczerpania wszelkich dostępnych środków dla poznania prawdy.

Podsumowując należało stwierdzić iż na skutek zaistnienia wyżej wskazanych uchybień nie sposób na obecnym etapie postępowania stwierdzić, czy Sąd Rejonowy dokonał w sprawie prawdziwych ustaleń faktycznych, albowiem w ocenie Sądu Okręgowego nie zostały one dostatecznie udowodnione. Udowodnienie natomiast zachodzi wówczas, gdy fakt przeciwny dowodzonemu jest niemożliwy lub wysoce nieprawdopodobny. W tym miejscu należy podkreślić, że wybiórcza i niepełna interpretacja niektórych okoliczności przy jednoczesnej rezygnacji z dokonywania czynności niezbędnych dla pełnej realizacji zasady prawdy, zwłaszcza zaniechania poszukiwania dalszych dowodów, stanowi istotną wadę postępowania.

Powyższe braki dowodowe i nie rozstrzygnięte przez Sąd Rejonowy wątpliwości przemawiają za tym, że nie można ustalić w sposób jednoznaczny przebiegu zdarzenia, bez uzupełnienia materiału dowodowego. W związku z tym opisane powyżej uchybienia, mające niewątpliwie wpływ na treść wyroku musiały skutkować uchyleniem i przekazaniem sprawy (w zakresie czynu I – art. 280 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 2 k.k.) do ponownego rozpoznania Sądowi I Instancji.

Konsekwencją powyższego rozstrzygnięcia było również rozwiązanie kary łącznej 5 lat pozbawienia wolności orzeczonej w punkcie IV części dyspozytywnej wyroku, uchylenie rozstrzygnięcia odnośnie zaliczenia oskarżonemu na poczet tej kary łącznej okresu rzeczywistego pozbawienia wolności z punktu V części dyspozytywnej wyroku oraz uchylenie rozstrzygnięcia z punktów I.1 oraz VI (orzeczenia o dowodach rzeczowych), jako związanych z czynem z art. 280 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k.

Przy ponownym rozpoznaniu sprawy należy mieć na uwadze wszystkie podniesione wyżej uwagi i wytyczne, których wykonanie powinno doprowadzić do ustalenia prawidłowego i nie budzącego wątpliwości stanu faktycznego. Tak ustalony stan faktyczny musi następnie zostać poddany wnikliwej ocenie w świetle zasad określonych w art. 7 k.p.k., a to z kolei winno doprowadzić do wydania w niniejszej sprawie sprawiedliwego wyroku. Co do dowodów, które nie miały wpływu na uchyleniu wyroku, Sąd Rejonowy powinien skorzystać z możliwości, jaką daje art. 442 § 2 k.p.k.

Przechodząc do apelacji obrońcy oskarżonego odnośnie czynów II i III, w której to części Sąd Okręgowy nie podzielił zarzutów skarżącego należy podnieść, że Sąd I Instancji nie dopuścił się obrazy prawa procesowego i błędu w ustaleniach faktycznych, mających wpływ na treść orzeczenia.

W ocenie Sądu Okręgowego zeznania pokrzywdzonej M. N. w zakresie uderzenia jej w twarz przez oskarżonego M. P., jak i groźeniu jej pozbawieniem życia poprzez wysyłanie wiadomości tekstowych zawierających groźby, jak i rozmów telefonicznych oraz poprzez osobistą styczność z oskarżonym zasługiwały na uwzględnienie

Nie ma żadnych wątpliwości, że powyższe zdarzenia miały miejsce. E. N. ojciec pokrzywdzonej wskazał, że córka obawiała się oskarżonego. Zapytana na okoliczność obrażeń twarzy powiedziała mu, że została przez oskarżonego uderzona. Obrażenia jakie w/w spowodował znajdują potwierdzenie w opinii biegłego, który stwierdził, że mogły one powstać w okolicznościach podawanych przez pokrzywdzoną. Świadek wskazywał, że słyszał od pokrzywdzonej o groźeniu jej słownie i w sms-ach, któregoś dnia widział na jej komórce obraźliwego sms-a od oskarżonego. Co więcej potwierdzeniem wysyłanych wiadomości tekstowych jest protokół oględzin telefonu komórkowego należącego do oskarżonego (k. 123), z którego wynika, że pokrzywdzona napisała do oskarżonego SMS-a o treści: „Zrobiłam ci coś, że mnie zastraszasz?” Co prawda oskarżony otrzymał SMS-a w dniu 06 grudnia 2012 roku, w okresie pozostającym poza czasowym horyzontem zarzutów, jednak jego treść dobitnie świadczy o tym, że już na tę datę działania oskarżonego wywołały u pokrzywdzonej poczucie gróźb padających z jego strony. Mając na uwadze powyższe nie sposób nie zauważyć, że treść wiadomości tekstowej jednoznacznie wskazuje na to, że pokrzywdzona bała się oskarżonego i że była przez niego zastraszana. W ocenie Sądu zarzut apelującego, że pokrzywdzona miała oczywisty interes w dalszym przebywaniu oskarżonego w zakładzie karnym, jawi się jako bezpodstawny. Pokrzywdzona obawiała się reakcji oskarżonego, nie tylko ze względu na siebie, ale również ze względu na małe dzieci, które wychowuje. Trudno przyjąć za logiczne, że wymyśliłaby sobie całą tę historię, aby zgłosić ją organom ścigania. Przecież gdyby nie postawa i namowa ojca w/w, organy ścigania o zdarzeniach z punktu II i III nie dowiedziałyby się.

Podnoszona przez skarżącego kwestia praworęczności, czy leworęczności związana z odniesieniem obrażeń przez pokrzywdzoną, również nie może mieć znaczenia skoro biegły stwierdził, że obrażenia mogły powstać w sposób przedstawiony przez pokrzywdzoną. Warto po raz kolejny podkreślić, że M. N. bardzo rzeczowo wyjaśniła przebieg zajścia, zeznając iż oskarżony przychodził do niej i groził jej. Wskazała jednoznacznie, że ją uderzył w twarz. W ocenie Sądu Okręgowego nie ma żadnych powodów, aby nie dać wiary pokrzywdzonej w zakresie w jakim opisywała one okoliczności gróźb oskarżonego, jak i spowodowania u niej obrażeń ciała opisanych w zarzucie.

Zupełnie niezrozumiałym jest trzeci z zarzutów obrońcy oskarżonego w zakresie III czynu części dyspozytywnej wyroku. Apelujący zarzucił bowiem wyrokowi błąd w ustaleniach faktycznych mający wpływ na treść wyroku polegający na nieuprawnionym przyjęciu, że zebrany w sprawie materiał dowodowy pozwala na przyjęcie, że oskarżony groził pokrzywdzonej pozbawieniem życia, wysyłał jej wiadomości sms oraz przychodził z nożem pod drzwi, podczas gdy w zebranych materiale dowodowym brak jest jakiegokolwiek potwierdzenia tego czynu, **a depozycje funkcjonariuszy policji przeczą posiadaniu przez oskarżonego noża oraz śladów krwi na jego odzieży w dniu 10 grudnia 2012 r.**

Należy zauważyć, że czyn z art. 190 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. przypisany oskarżonemu w pkt. III dotyczy gróźb karalnych i obejmuje zachowania oskarżonego od **7 do 19 lutego 2013 r.**, a co za tym idzie kwestie odnoszące się do daty 10 grudnia 2012 r. nie mają tu znaczenia i są związane jedynie z czynem I z a/o (rozbojem).

Abstrahując od powyższego należy jedynie zaznaczyć, że plamy krwi na spodniach oskarżonego, są widoczne w dokumentacji fotograficznej zabezpieczonej w sprawie (k. 192). Co więcej ze sprawozdania sądowo-lekarskiego (k. 187-190) również wynika, że na zabezpieczonych spodniach oskarżonego znaleziono krew ludzką, a uzyskane wyniki wskazują, że materiał z którego pobrano próbkę zawiera DNA P. Ł. i DNA M. P..

Kolejny zarzut skarżącego dotyczący rażącej niewspółmierności nawiązki, orzeczonej na podstawie art. 57a § 2 k.k. w wysokości 500 zł również okazał się nieuzasadniony. W ocenie Sądu Okręgowego pokrzywdzona M. N.

w wyniku zdarzenia z 16 lutego 2013 r. doznała obrażenia ciała w postaci podbiegnięcia krwawego w okolicy prawego oka i stłuczenia nosa, co spowodowało naruszenie czynności narządu ciała trwające nie dłużej niż 7 dni. W ocenie Sądu krzywda doznana przez M. N. w postaci obrażeń ciała, jak i związanego z nimi poczucie lęku o siebie, jak również małe dzieci, w pełni uzasadniają orzeczoną kwotę. Orzeczona nawiązka w wysokości 500 zł w stosunku do oskarżonego, z pewnością pozostaje w jego możliwościach finansowych. Oskarżony jest 40-letnim mężczyzną, posiadającym mieszkanie własnościowe, o wyuczonym zawodzie ślusarza, posiadający zatem potencjalne większe możliwości zarobkowe niż deklarowany przez niego miesięczny dochód w wysokości 270 złotych, co czyni argumentację skarżącego tym zakresie za chybioną.

Z powyższych względów Sąd Okręgowy utrzymał wyrok w mocy w części związanej z czynami II i III, nie zgadzając się z apelacją obrońcy oskarżonego w tym zakresie.

Konsekwencją rozstrzygnięcia i uchylenia sprawy w zakresie I czynu do ponownego rozpoznania i utrzymania w mocy pozostałych czynów (II czyn - kara 1 roku pozbawienia wolności, III czyn - kara 1 roku pozbawienia wolności) zaistniała konieczność wymierzenia nowej kary łącznej pozbawienia wolności, która została wymierzona w oparciu o zasadę pełnej absorpcji, zatem w wymiarze 1 roku pozbawienia wolności. Ustalając wymiar kary łącznej Sąd miał na uwadze, że oba czyny popełnione były w zbliżonym czasie, skierowane przeciwko tej samej pokrzywdzonej. W ocenie Sądu powyższa kara łączna we właściwym stopniu uwzględnia stopień społecznej szkodliwości czynów i osiągnięte stawiane przez nią cele zapobiegawcze i wychowawcze. Z uwagi na powyższe rozstrzygnięcie Sąd Okręgowy na mocy art. 63 § 1 k.k. na poczet orzeczonej kary łącznej 1 roku pozbawienia wolności zaliczył oskarżonemu okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie od dnia 10 grudnia 2012 roku do dnia 07 lutego 2013 roku, przyjmując iż jeden dzień rzeczywistego pozbawienia wolności równa się jednemu dniowi kary pozbawienia wolności.

Na marginesie rozważań należy zaznaczyć, że nie sposób odnieść się do zarzutu skarżącego odnośnie rażącej niewspółmierności kary łącznej w wymiarze 5 lat pozbawienia wolności, z uwagi na charakter niniejszego rozstrzygnięcia i uchylenie sprawy do ponownego rozpoznania w zakresie I czynu i wymierzenia nowej kary łącznej w zakresie czynów II i III.

O kosztach nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu rozstrzygnięto na podstawie § 2 ust. 3, § 14 ust 2 pkt 4 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (Dz. U.2013.461 j.t.)

O kosztach orzeczono na podstawie art. 624 §1 k.p.k. mając na względzie zasady słuszności. Oskarżony zobowiązany jest bowiem do uiszczenia nawiązki na rzecz pokrzywdzonej, a co za tym idzie obciążanie go kosztami sądowymi za postępowanie odwoławcze było by nadmiernym obciążeniem finansowym.