

Sygn. akt II AKa 124/13

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 31 lipca 2013r.

Sąd Apelacyjny w Lublinie w II Wydziale Karnym w składzie:

| | |
|-------------------------|---|
| Przewodniczący - Sędzia | SA Barbara du Château |
| Sędziowie: | SA Zbigniew Makarewicz SA Jacek Michalski (sprawozdawca) |
| Protokolant | sekretarz sądowy Agnieszka Muszyńska |

przy udziale Lidii Sobestiańczuk-Jasim prokuratora Prokuratury Okręgowej w Lublinie del. do Prokuratury Apelacyjnej w Lublinie

po rozpoznaniu w dniu 25 lipca 2013r.

sprawy **E. K. i T. B.**

oskarżonych z art. 280 § 2 k.k. i in.

z powodu apelacji wniesionych przez obrońców oskarżonych

od wyroku Sądu Okręgowego w Lublinie

z dnia 18 lutego 2013 r., sygn. akt IV K 112/12

I. zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy, uznając apelacje obrońców oskarżonych za oczywiście bezzasadne;

II. zalicza na poczet orzeczonej wobec E. K. kary pozbawienia wolności okres jego tymczasowego aresztowania również od dnia 18 lutego 2013 roku do dnia 31 lipca 2013 roku;

III. zalicza na poczet orzeczonej wobec T. B. kary pozbawienia wolności okres jego tymczasowego aresztowania również od dnia 18 lutego 2013 roku do dnia 31 lipca 2013 roku;

IV. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adwokatów W. W. i A. D. kwoty po 738 (siedemset trzydzieści osiem) złotych tytułem zwrotu kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu w postępowaniu odwoławczym odpowiednio E. K. i T. B.;

V. zwalnia oskarżonych E. K. i T. B. od ponoszenia kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze i ustala, że wchodzące w ich skład wydatki ponosi Skarb Państwa.

o.o.o.o.o.i. Sygn. akt II AKa 124/13

UZASADNIENIE

E. K. i T. B. zostali oskarżeni o to, że:

1. w dniu 21 sierpnia 2011 r. w L. działając wspólnie i w porozumieniu wraz z innymi dotychczas nieustalonymi osobami, po uprzednim przystawieniu noża do lewego biodra sprzedawczyni M. W., zabrali w celu przywłaszczenia ze sklepu monopolowo-spożywczego mieszczącego się przy ul. (...) dwie metalowe kasety i dwa plastikowe pojemniki z zawartością pieniędzy w kwocie 8.000 zł, papierosy różnych marek w ilości 50 paczek, słuchawkę telefonu stacjonarnego wartości około 100 zł na szkodę właściciela sklepu (...) oraz telefon komórkowy marki N. (...) wartości 200 złotych na szkodę M. W., przy czym E. K. czynu tego dopuścił się w ciągu 5 lat po odbyciu łącznie kary ponad dwóch lat i pięciu miesięcy pozbawienia wolności orzeczonej przez Sąd Rejonowy III Wydział Karny w L. wyrokiem z dnia 30 maja 2008 r. w sprawie o sygn. III K 107/07 za przestępstwo kradzieży z włamaniem popełnione w warunkach określonych w art. 64 § 1 k.k.,

tj. o czyn z art. 280 § 2 k.k. oraz o czyn z art. 280 § 2 k.k. w zw. z art. 64 § 2 k.k. w stosunku do E. K.;

2. w dniu 21 sierpnia 2011 r. w L. działając wspólnie i w porozumieniu z używając przemoc w postaci pchnięcia i przewrócenia A. B. (1) na ziemię oraz przetrzymywaniu jego głowy przy ziemi zabrali w celu przywłaszczenia na szkodę pokrzywdzonego pieniądze w kwocie 15 zł, telefon komórkowy marki M. (...) wartości 150 zł oraz dowód osobisty wystawiony na nazwisko A. B. (1) przy czym E. K. czynu tego dopuścił się w ciągu 5 lat po odbyciu łącznie kary dwóch lat i pięciu miesięcy pozbawienia wolności orzeczonej przez Sąd Rejonowy III Wydział Karny w L. wyrokiem z dnia 30 maja 2008 r. w sprawie o sygn. III K 107/07 za przestępstwo kradzieży z włamaniem popełnione w warunkach określonych w art. 64 § 1 k.k.,

tj. o czyn z art. 280 § 1 k.k. w zw. z art. 275 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. oraz o czyn z art. 280 § 1 k.k. w zw. z art. 275 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 64 § 2 k.k. w stosunku do E. K.;

Wyrokiem Sądu Okręgowego w Lublinie z dnia 18 lutego 2013r. sygn. akt IV K 112/12 E. K. i T. B. uznano za winnych tego, że: w dniu 21 sierpnia 2011 roku w L., działając wspólnie i w porozumieniu z innymi nieustalonymi osobami, grożąc natychmiastowym użyciem noża, którym posługiwał się T. B. przystawiając go do lewego biodra sprzedawczyni M. W. oraz używając przemocy poprzez przytrzymywanie jej ręką za szyję zażądali wydania pieniędzy, a następnie zabrali w celu przywłaszczenia ze sklepu monopolowo-spożywczego mieszczącego się przy ul. (...) dwie metalowe kasety i dwa plastikowe pojemniki z zawartością pieniędzy w kwocie 8.000 zł, papierosy różnych marek w ilości 50 paczek, słuchawkę telefonu stacjonarnego wartości około 100 zł na szkodę właściciela sklepu (...) oraz telefon komórkowy marki N. (...) wartości 200 złotych na szkodę M. W., przy czym E. K. czynu tego dopuścił się w warunkach określonych w art. 64 § 2 k.k. tj. w ciągu 5 lat po odbyciu kary łącznej 4 (czterech) lat pozbawienia wolności orzeczonej wyrokiem łącznym w pkt III Sądu Okręgowego w Lublinie z dnia 16 września 2009 roku w sprawie sygn. akt IV K 235/09, który objął karę 2 (dwóch) lat i 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności orzeczoną wyrokiem Sądu Rejonowego w L. z dnia 30 maja 2008 r. w sprawie o sygn. akt III K 107/07 za przestępstwo z art. 279 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k., którą odbywał od 9 sierpnia 2006 roku do 25 stycznia 2007 roku, od 5 grudnia 2007 roku do 30 maja 2008 roku i od 28 listopada 2008 roku do 16 lipca 2009 roku, tj. czynu z art. 280 § 2 k.k. w stosunku do T. B., zaś w odniesieniu do E. K. czynu z art. 280 § 2 k.k. w zw. z art. 64 § 2 k.k. i za czyn ten skazano:

T. B. na podstawie art. 280 § 2 k.k. na karę 3 (trzech) lat i 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności, E. K. na podstawie art. 280 § 2 k.k. w z art. 64 § 2 k.k. na karę 6 (sześciu) lat pozbawienia wolności;

Nadto T. B. uznano za winnego tego, że: w dniu 21 sierpnia 2011 roku w L. dokonał rozboju na osobie A. B. (1), w ten sposób, iż używając przemoc w postaci pchnięcia przewrócił pokrzywdzonego na ziemię, a następnie przytrzymując jego głowę zabrał w celu przywłaszczenia na jego szkodę pieniądze w kwocie 15 zł, telefon komórkowy marki M. (...) wartości 150 zł oraz dowód osobisty wystawiony na nazwisko A. B. (1), tj. czynu z art. 280 § 1 k.k. w zw. z art. 275 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i za czyn ten na podstawie art. 280 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. skazano go na karę 2 (dwóch) lat pozbawienia wolności.

E. K. od dokonania czynu opisanego w pkt 2 aktu oskarżenia uniewinniono.

Na podstawie art. 85 i 86 § 1 k.k. połączono jednostkowe kary pozbawienia wolności i jako karę łączną orzeczono wobec T. B. karę 4 (czterech) lat pozbawienia wolności.

Na zasadzie art. 63 § 1 k.k. na poczet orzeczonej kary pozbawienia wolności zaliczono okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie T. B. od dnia 26 września 2011 roku do dnia 18 lutego 2013 roku, E. K. od dnia 15 września 2011 roku do dnia 18 lutego 2013 roku.

Na podstawie art. 46 § 1 k.k. orzeczono wobec oskarżonego T. B. i E. K. obowiązek naprawienia wyrządzonej szkody w części poprzez zapłatę solidarnie na rzecz J. K. kwoty 8000 zł (osiem tysięcy złotych).

Zasądzono od Skarbu Państwa na rzecz Kancelarii Adwokackiej w L. adw. A. B. (2) kwotę 1402,20 zł (tysiąc czterysta dwa złote 20/100) oraz na rzecz Kancelarii Adwokackiej w L. adw. W. W. kwotę 1033,20 zł (tysiąc trzydzieści trzy złote 20/100) tytułem kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu oskarżonemu E. K..

Zasądzono od Skarbu Państwa na rzecz Kancelarii Adwokackiej w L. adw. A. D. kwotę 1476 zł (tysiąc czterysta siedemdziesiąt sześć złotych 00/100) tytułem kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu oskarżonemu T. B..

Zwolniono oskarżonych od kosztów sądowych, obciążając poniesionymi wydatkami Skarb Państwa.

Z wyrokiem tym nie zgodzili się: prokurator oraz obrońcy oskarżonych E. K. i T. B..

Powyższy wyrok zaskarżył prokurator Prokuratury Rejonowej w Lublinie na niekorzyść oskarżonego T. B. w części dotyczącej orzeczenia o karze. Wyrokowi temu zarzucił obrazę przepisów postępowania karnego, a mianowicie art. 413 § 2 pkt 2 k.p.k. polegającą na zaniechaniu zawarcia w wyroku elementu stanowiącego esencjalną negotii orzeczenia skazującego, a mianowicie rozstrzygnięcia co do kary orzeczonej wobec T. B. za czyn opisany w pkt 2 aktu oskarżenia, co wyrażało się w pominięciu wskazania jednostki czasowej odnoszącej się do wymierzonej kary pozbawienia wolności.

Podnosząc powyższy zarzut, oskarżyciel publiczny wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez wymierzenie T. B. za zarzucany mu czyn wypełniający znamiona art. 280 § 1 k.k. w zw. z art. 275 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. kary dwóch lat pozbawienia wolności.

W dniu 25 lipca 2013r. na rozprawie przed Sądem Apelacyjnym w Lublinie prokurator cofnął apelację Prokuratora Rejonowego w Lublinie a Sąd na podstawie art. 432 k.p.k. pozostawił tę apelację p bez rozpoznania wobec jej cofnięcia i braku przesłanek z art. 439 i 440 k.p.k.

Obrońca oskarżonego E. K. zaskarżył wymieniony wyrok w stosunku do oskarżonego w części odnośnie uznania E. K. winnego czynu z pkt 1 aktu. Zaskarżonemu orzeczeniu zarzucił:

1.obrazę przepisów prawa procesowego mającą wpływ na treść wydanego orzeczenia, a mianowicie art.: 4, 7, 170, 366, 410, 424 k.p.k. poprzez:

-subiektywną ocenę materiału dowodowego tj. wyjaśnień oskarżonego E. K., w których zaprzeczył dokonaniu zarzucanego mu czynu;

- obszernie przedstawiał to w pismach, jakie kierował do Sądu w toku procesu z dnia 3.07.2012 r. oraz 6.07.2012 r.;

- dowolną i sprzeczną z zasadami logiki ocenę zeznań świadka M. W. poprzez bezkrytyczne danie wiary jej zeznaniom w sytuacji, gdy w swych pierwszych zeznaniach składanych „na gorąco” podała, że nie byłaby w stanie rozpoznać sprawców, nadto podawała rysopisy sprawców, z których żaden nie odpowiadał wyglądowni E. K. w tamtym czasie;

- subiektywną ocenę zeznań współoskarżonego T. B. w zakresie, w jakim pomawia on oskarżonego E. K. o udział w napadzie na sklep w sytuacji, gdy podaje on okoliczności zdarzenia sprzeczne z tymi, jakie ustala Sąd I instancji, a mimo to jest on dla Sądu wiarygodnym źródłem informacji;

- brak przeprowadzenia dowodu z zeznań świadka D. P., którego zeznania stałyby w sprzeczności z zeznaniami pokrzywdzonej, jak i współoskarżonego co do sprawstwa czynu z pkt. 1 aktu oskarżenia;

- bezpodstawne oddalenie wniosków dowodowych oskarżonego, jakie składał w toku procesu - vide protokół rozprawy z dnia 20 września 2012 r. które wskazywały na spreparowanie dowodów na niekorzyść oskarżonego E. K.;

2. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, co miało wpływ na treść wydanego wyroku przez ustalenie na podstawie nieprawidłowej oceny dowodów, że oskarżony E. K. dokonał przypisanego mu w wyroku czynu mimo poważnych wątpliwości w tym względzie wynikających z wyjaśnień oskarżonego oraz zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, podczas gdy prawidłowa ocena prowadzi do odmiennych wniosków niż te, które przyjął Sąd I instancji.

Podnosząc powyższy zarzut, skarżący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku Sądu I instancji przez uniewinnienie oskarżonego od przypisanego mu czynu, ewentualnie o przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

Apelację od powyższego wyroku wniósł również obrońca oskarżonego T. B., który zaskarżył orzeczenie w części dotyczącej orzeczenia o karze. Zarzucił mu:

1. obrazę przepisów prawa procesowego, mającą wpływ na treść orzeczenia, a to art. 424 § 2 k.p.k. poprzez bardzo ogólne przytoczenie w wyroku okoliczności, które Sąd miał na względzie przy wymierzaniu kary, czego konsekwencją jest rażąca surowość kary, wynikająca z braku należytego rozważenia przesłanek przepisu art. 53 § 1 i 2 k.k. i okoliczności łagodzących;

2. rażąca niewspółmierność kary orzeczonej wobec oskarżonego T. B. w stosunku do stopnia społecznej szkodliwości czynu, wyrażającą się w wymierzeniu kary łącznej 4 lat pozbawienia wolności, co przy uwzględnieniu całokształtu okoliczności: przedmiotowych i podmiotowych dotyczących oskarżonego, w tym okoliczność, że przyznał się do zarzucanych czynów, w żaden sposób nie utrudniał postępowania, wyraził żal i skruchę, a także z uwagi na trudną sytuację majątkową i rodzinną sprawia, że kara orzeczone w takim wymiarze jawi się jako zbyt surowa.

Podnosząc powyższe zarzuty autor apelacji wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez wymierzenie oskarżonemu T. B. za przypisane mu czyny kary łącznej z zastosowaniem nadzwyczajnego jej złagodzenia zgodnie z dyspozycją art. 60 § 6 k.k.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacje wywiedzione przez obrońców oskarżonych E. K. i T. B. są bezzasadne i to w stopniu oczywistym. Nie zasługują na uwzględnienie zawarte w apelacjach wnioski o zmianę zaskarżonego orzeczenia poprzez uniewinnienie E. K. od przypisanego mu czynu, ewentualnie uchylenie wyroku w stosunku do E. K. i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w Lublinie lub o zmianę tego orzeczenia poprzez wymierzenie oskarżonemu T. B. za przypisane mu czyny kary łącznej z nadzwyczajnym jej złagodzeniem zgodnie z dyspozycją art. 60 § 6 k.k. (tak w apelacji obrońcy oskarżonego T. B.). Z uwagi na różny zakres powyższych środków zaskarżenia, jak i różnorodność zarzutów oraz odmiennosc wniosków zostaną one omówione osobno w dalszej części uzasadnienia.

Odnosnie do apelacji obrońcy oskarżonego E. K..

W ocenie Sądu Apelacyjnego, nie są zasadne podniesione przez skarżącego zarzuty naruszenia przepisów postępowania tj. art. 4, 7, 170, 366, 410 i 424 k.p.k., które – w jego ocenie – rzutują na treść zaskarżonego wyroku.

Sąd Okręgowy orzekając w niniejszej sprawie procedował prawidłowo, nie uchybiając wskazanym wyżej normom z zakresu prawa procesowego. W toku postępowania zostały wyjaśnione – zgodnie z nakazem płynącym z dyspozycji przepisu art. 366 § 1 k.p.k. – wszystkie istotne dla sprawy okoliczności. Ustalenia faktyczne Sąd Okręgowy poczynił w oparciu o całokształt zgromadzonego w sprawie i ujawnionego w toku rozprawy głównej materiału dowodowego (art. 410 k.p.k.), który ocenił z poszanowaniem reguł wynikających z art. 4 i 7 k.p.k., co sprawiło, że zaskarżone rozstrzygnięcie zapadło w oparciu o prawidłowe ustalenia faktyczne. Ponadto swoje stanowisko Sąd w sposób należyty uzasadnił w pisemnych motywach wyroku sporządzonych zgodnie z wymogami art. 424 § 1 i § 2 k.p.k.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego, nie sposób podzielić poglądu autora apelacji, że Sąd Okręgowy w swoim postępowaniu naruszył wyrażoną w art. 4 k.p.k. zasadę obiektywizmu. Lektura pisemnych motywów zaskarżonego wyroku wskazuje, że Sąd Okręgowy miał w polu widzenia wszystkie dowody zebrane w toku postępowania zarówno te dla oskarżonego niekorzystne, jak i te przemawiające na jego korzyść. Zauważyć w tym miejscu należy, iż zarzut obrazy przepisu art. 4 k.p.k., statuującego ogólną zasadę procesową, nie może sam przez się stanowić podstawy apelacji. Przedmiotem uchybień zarzuconych w tym środku odwoławczym mogą być bowiem tylko konkretne normy nakazujące lub zakazujące dokonywania określonych czynności w określonej sytuacji procesowej (por. wyrok SA w Lublinie z dnia 23 czerwca 2004 roku, II AKa 140/04, LEX nr 145869).

W przekonaniu Sądu Apelacyjnego nie sposób uznać za obrońcą oskarżonego, że Sąd I instancji oceniając zgromadzony w niniejszej sprawie materiał dowodowy, dopuścił się naruszenia art. 7 k.p.k. Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Sądu Najwyższego (por. m. in. wyrok SN z dnia 9 listopada 1990 roku, (...) 149/90, LEX nr 20454), przekonanie sądu o wiarygodności jednych dowodów i niewiarygodności innych pozostaje pod ochroną art. 7 k.p.k., jeśli tylko:

- jest poprzedzone ujawnieniem w toku rozprawy głównej całokształtu okoliczności sprawy;
- stanowi wyraz rozważenia wszystkich okoliczności przemawiających, zarówno na korzyść, jak i niekorzyść oskarżonego;
- jest zgodne ze wskazaniami wiedzy i doświadczenia życiowego, a nadto zostało wyczerpująco i logicznie uargumentowane w uzasadnieniu wyroku.

W ocenie Sądu Apelacyjnego Sąd I instancji spełnił wszystkie powyższe wymagania. Wywody skarżącego zawarte w apelacji przedstawiają natomiast alternatywną wersję oceny poszczególnych dowodów i mają wyłącznie polemiczny charakter.

Podstawą ustalenia stanu faktycznego w niniejszej sprawie w zakresie czynu z pkt 1 wyroku stanowiły przede wszystkim zeznania złożone przez pokrzywdzoną M. W.. Sąd Okręgowy dokonał analizy jej zeznań, poddając je weryfikacji w oparciu o pozostałe zgromadzone w sprawie dowody i w sposób logiczny oraz zgodny ze wskazaniami wiedzy i doświadczeniem życiowym uzasadnił swoje stanowisko w tej kwestii. Dokonana przez ten Sąd ocena jej twierdzeń zasługuje na aprobatę sądu odwoławczego. Wprawdzie zdarzenie miało charakter dynamiczny, to w swoich pierwszych zeznaniach pokrzywdzona M. W. opisała zachowanie oskarżonych podczas napadu, opisała ich wygląd, ubiór, rodzaj użytego narzędzia, sposób działania, mienie, jakie zabrano ze sklepu (k. 24-28). Trzeba podkreślić, że pokrzywdzona była przerażona zdarzeniem, roztrzęsiona. Okoliczność tę potwierdzili świadkowie: Ż. W. i N. D.. Jak słusznie wskazał Sąd Okręgowy w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, pokrzywdzona początkowo obawiała się wychodzenia z domu, miała lęki, nie chciała uczestniczyć w okazaniach. Dopiero miesiąc od zdarzenia M. W. rozpoznała E. K. (k. 65-66) i T. B. (k. 113-114). Również przed Sądem pokrzywdzona nie miała wątpliwości, że to oskarżeni E. K. i T. B. byli sprawcami dokonanego na nią rozboju. To, że w swojej pierwszej relacji przekazanej funkcjonariuszom Policji podała, że nie potrafi rozpoznać sprawców ani ich opisać wynikało z jej zdenerwowania zaistniałą sytuacją. Dopiero po upływie pewnego czasu odtworzyła przebieg zdarzenia i wzięła udział w czynnościach okazania. Te okoliczności miał na uwadze sąd I instancji oceniając zeznania tego świadka – brak jest podstaw do zakwestionowania w tym zakresie jego oceny.

Nie jest zasadny podniesiony przez obrońcę oskarżonego E. K. zarzut naruszenia przez Sąd I instancji przepisu art. 170 k.p.k. Na rozprawie w dniu 20 września 2013r. Sąd Okręgowy oddalił wnioski dowodowe oskarżonego E. K. między innymi odnośnie cofnięcia aktu oskarżenia, zasięgnięcia opinii biegłych psychiatrów co do stanu zdrowia pokrzywdzonej M. W. i A. B. (1), przesłuchania funkcjonariuszy Policji w L., którzy legitymowali E. K. oraz funkcjonariusza Żandarmerii Wojskowej, zabezpieczenia twardych dysków z komputerów oraz nośników pamięci z pomieszczeń zajmowanych przez funkcjonariuszy Policji. Na etapie postępowania sądowego Sąd I instancji trafnie uznał, że wnioski oskarżonego E. K. zmierzały do przedłużenia postępowania bądź nie miały znaczenia dla rozstrzygnięcia przedmiotowej sprawy (k. 884v-885). W ocenie Sądu Apelacyjnego argumentacja zawarta we wnioskach dowodowych złożonych przez oskarżonego E. K. była jedynie polemiką z prowadzonym przeciwko niemu postępowaniu. Zarzut obrońcy oskarżonego E. K. w tym zakresie jest chybiony.

Trafnie również – zdaniem Sądu Apelacyjnego – Sąd Okręgowy odniósł się do wyjaśnień współoskarżonego T. B.. Słusznie uznał za wiarygodne twierdzenia T. B., w których potwierdził, że w dniu zdarzenia przebywał w towarzystwie (...) i brał udział w dokonaniu napadu na sklep (...) na ulicy (...) w L.. T. B. przyznał się do popełnienia tego przestępstwa, opisał rolę poszczególnych uczestników. Okoliczność przybycia T. B. z E. K. i jego znajomymi do sklepu znajdują potwierdzenie w relacji innych świadków, między innymi N. D., G. T., D. K., A. B. (3).

Nie zgodzić się należy ze skarżącym, że Sąd Okręgowy dokonał subiektywnej oceny wyjaśnień współoskarżonego T. B. w zakresie, w jakim pomógł oskarżonego E. K.. Wyjaśnienia T. B. zostały poddane szczegółowej analizie i ocenie Sądu Okręgowego. Sąd I instancji trafnie uznał, że wyjaśnienia T. B., w których zaprzeczył, aby wchodził do wnętrza sklepu i że to E. K. wraz ze znajomym o pseud. (...) weszli do sklepu, a on stał na zewnątrz na tzw. „obczajce” są sprzeczne z pozostałym materiałem dowodowym. T. B. w ten sposób chciał umniejszyć swoją odpowiedzialność karną. Fakt, że zarówno E. K., jak i T. B. byli na miejscu zdarzenia potwierdzają nie tylko zeznania M. W., które Sąd uznał za wiarygodne, ale również opinia z zakresu badań osmologicznych śladów zabezpieczonych na miejscu przestępstwa (k. 462-466).

Nie sposób również uznać za skarżącym, że Sąd Okręgowy dopuścił się obrazy art. 410 k.p.k., która ma miejsce, gdy przy wyrokowaniu Sąd opiera się na materiale nieujawnionym na rozprawie głównej bądź gdy opiera się na części materiału ujawnionego i to jego rozstrzygnięcie nie jest wynikiem analizy całokształtu ujawnionych okoliczności, a więc także i tych, które je podważają. W niniejszej sprawie podstawę rozstrzygnięcia stanowił całokształt zgromadzonego w tym postępowaniu materiału dowodowego, prawidłowo ujawnionego w toku rozprawy głównej. Jest natomiast oczywiste, że nie stanowi naruszenia powyższego przepisu dokonanie przez Sąd orzekający oceny dowodów niekorzystnej z punktu widzenia interesu procesowego oskarżonego i oparcie ustaleń faktycznych jedynie na dowodach, które zostały ocenione przez Sąd jako wiarygodne.

Podnieść należy, że bezzasadny jest zarzut obrońcy oskarżonego, że Sąd nie przeprowadził dowodu z zeznań świadka D. P.. Sąd Okręgowy na wniosek oskarżonego E. K. dopuścił dowód z zeznań świadka D. P. (k. 964v). Wezwany na wskazany przez oskarżonego adres świadek D. P. nie znał okoliczności napadu na sklep w dniu 21 sierpnia 2011r. w L. przy ul. (...), a także zdarzenia w P. Bronowickim w L., bowiem przebywał wówczas poza granicami kraju (k. 1093 t. VI).

Wówczas oskarżony oświadczył, iż chodziło mu o inną osobę o tych samych personaliach lecz nie potrafił podać jej bliższych danych w tym adresu zamieszkania. Ostatecznie w dniu 11 lutego 2013r. Sąd I instancji oddalił wniosek E. K. odnośnie przesłuchania D. P., bowiem dowodu tego nie dało się przeprowadzić z uwagi na fakt, że oskarżony nie wskazał nowego miejsca zamieszkania świadka. Podjęte z urzędu przez Sąd czynności nie doprowadziły do ustalenia jego miejsca zamieszkania. Z informacji uzyskanych przez Sąd wynika, że osoba o danych D. P. rocznik 1980-1982 zamieszkała w L. nie figuruje w Biurze Ewidencji Ludności w L. (k. 1054). Słusznie zatem oddalono wniosek oskarżonego.

W ocenie Sądu Apelacyjnego, nie jest również zasadny podniesiony przez skarżącego zarzut błędu w ustaleniach faktycznych, którego miał się dopuścić Sąd I instancji, poprzez – najogólniej rzecz ujmując – przyjęcie, że E. K. popełnił przypisane mu zaskarżonym wyrokiem przestępstwo rozboju na osobie M. W.. Zarzut ten jest ściśle związany

z zarzutami naruszenia przez Sąd Okręgowy przepisów postępowania i jest pochodną odmiennej oceny dowodów, dokonanej przez skarżącego we wniesionym środku odwoławczym, której Sąd Apelacyjny w żadnej części nie podziela. W przekonaniu Sądu Apelacyjnego dowody obdarzone przez Sąd Okręgowy wiarą (w szczególności dotyczy to dowodu z zeznań pokrzywdzonej, częściowo wyjaśnień T. B., opinii osmologicznej) w pełni dały podstawę do poczynienia przez tenże Sąd zaprezentowanych w uzasadnieniu wyroku ustaleń faktycznych w zakresie przypisanego oskarżonemu czynu.

Podkreślić trzeba, że zarzut błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku nie może sprowadzać się do samej polemiki z ustaleniami Sądu wyrażonymi w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, lecz powinien zmierzać do wykazania, jakich konkretnie uchybień w zakresie logicznego rozumowania i doświadczenia życiowego dopuścił się sąd, oceniając zebrany materiał dowodowy.

Sąd Okręgowy w pisemnych motywach wyroku dokładnie omówił i przeanalizował zgromadzone w sprawie dowody, w sposób jasny i logiczny uzasadniając powody takiej, a nie innej ich oceny, którą Sąd Apelacyjny aprobuje. Skarżący przedstawił natomiast w apelacji własną ocenę materiału dowodowego, całkowicie ignorując przy tym trafne argumenty, do których odwołał się Sąd Okręgowy dokonując oceny poszczególnych dowodów w sprawie. Powyższe dowodzi wyłącznie polemicznego charakteru omawianego zarzutu i czyni zbędnym szersze odnoszenie się do niego przez Sąd Apelacyjny.

Końcowo zatem należy podnieść, że Sąd Apelacyjny podziela argumentację Sądu I instancji odnośnie wyczerpania przez oskarżonego E. K. zarówno przedmiotowych, jak i podmiotowych znamion zbrodni rozboju, który został prawidłowo zakwalifikowany z art. 280 § 2 k.k. w zw. z art. 64 § 2 k.k.

Rozważając apelację obrońcy oskarżonego E. K. w aspekcie art. 447§1 k.k. stwierdzić należy, iż w żadnym razie wymierzonej temu oskarżonemu kary za czyn opisany w punkcie I wyroku nie można uznać za rażąco niewspółmiernie surową.

Przypomnieć w tym miejscu należy, że z rażąco niewspółmiernością kary za określone przestępstwo mamy do czynienia wówczas, gdy na podstawie wszystkich okoliczności mających wpływ na jej wymiar można ustalić, że zachodzi wyraźna różnica pomiędzy karą wymierzoną przez sąd I instancji, a karą jaką należałoby wymierzyć w instancji odwoławczej przy prawidłowym zastosowaniu dyrektyw wymiaru kary zawartych w art. 53 k.k. i dalszych (wyrok Sądu Najwyższego z 14 grudnia 1973 roku w sprawie III KR 254\73 – OSNPG 3-4\1974 poz. 51, wyrok Sądu Najwyższego z 2 lutego 1995 roku w sprawie II KRN 198\94 – OSN Prok. i Pr. 6\1995 poz.18). Nie chodzi w tej sytuacji o każdą ewentualną różnicę w ocenach co do wymiaru kary, ale o różnicę zasadniczą, która powodowałaby, iż karę wymierzoną dotychczas należałoby traktować jako rażąco niewspółmierną, z uwagi na jej łagodność lub surowość.

Przede wszystkim podkreślić należy, iż sąd I instancji w sposób prawidłowy ustalił, zarówno stopień winy E. K., jak i stopień społecznej szkodliwości jego czynu – uzasadnienie sądu I instancji jest w tym przedmiocie wyczerpujące (k – 21-23 uzasadnienia). Zważyć należy, iż sąd ten wziął pod uwagę nie tylko okoliczności obciążające oskarżonego ale i okoliczności łagodzące. Wymierzając oskarżonemu karę Sąd Okręgowy w Lublinie miał w szczególności na uwadze takie okoliczności, jak stopień winy oskarżonego, społeczną szkodliwość jego czynu, charakter czynu i sposób działania oskarżonego, z niskich pobudek a także jego zachowanie po dokonaniu tego czynu. W tej sytuacji, kara wymierzona oskarżonemu jest karą sprawiedliwą i w żadnym razie, zdaniem Sądu Apelacyjnego w Lublinie nie można uznać, jako rażąco niewspółmiernie surowej. Zważyć należy, iż wymierzając ją sąd I instancji miał na uwadze przede wszystkim to by miała ona charakter wychowawczy.

Odnośnie do apelacji obrońcy oskarżonego T. B..

Nie jest zasadny zarzut skarżącego odnośnie jakoby wymierzenia przez sąd I instancji oskarżonemu T. B. kar rażąco niewspółmiernie surowych za poszczególne przypisane mu czyny oraz kary łącznej.

O rażącej niewspółmierności kary nie można mówić wówczas, gdy sąd, wymierzając karę, uwzględnił wszystkie okoliczności wiążące się z poszczególnymi ustawowymi dyrektywami jej wymiaru, czyli wówczas, gdy granice swobodnego uznania sędziowskiego, stanowiącego ustawową zasadę sądowego wymiaru kary, nie zostały przekroczone w rozmiarach niedających się utrzymać w kontekście wymagań wynikających z ustawowych dyrektyw determinujących wymiar kary (zob. wyrok SN z dnia 8 lipca 1982 roku, Rw 542/82, LEX nr 19807).

W przepisie art. 53 § 1 k.k. ustawodawca wskazał następujące dyrektywy wymiaru kary, które sąd ma obowiązek uwzględnić:

1. współmierność kary do stopnia winy sprawcy i społecznej szkodliwości czynu,
2. cele zapobiegawcze i wychowawcze wobec sprawcy,
3. kształtowanie świadomości prawnej społeczeństwa.

Podkreślić w tym miejscu trzeba, że nie każda różnica w ocenie wymiaru kary może uzasadniać zarzut rażącej niewspółmierności kary w rozumieniu art. 438 pkt 4 k.p.k. i prowadzić do zmiany orzeczenia w tym przedmiocie. Zmianę taką uzasadnia jedynie "rażąca niewspółmierność", będąca istotną różnicą między karą wymierzoną przez sąd I instancji, a karą, jaką należałoby orzec w instancji odwoławczej w następstwie prawidłowego rozważenia i uwzględnienia wszystkich okoliczności, które powinny mieć zasadniczy wpływ na wymiar kary. Różnica ocen, o której mowa powyżej, musi być zasadniczej natury, a więc taka, która sprawia, że dotychczasowa kara nie może być w żadnej mierze zaakceptowana (por. wyrok SN z dnia 30 września 2003 roku, (...) 56/03, LEX nr 471890; wyrok SA we Wrocławiu z dnia 30 maja 2003 roku, II AKa 163/06, LEX nr 81392). W ocenie Sądu Apelacyjnego, w niniejszej sprawie taki stan rzeczy jednak nie zachodzi.

Odnosząc się do wymierzonych oskarżonemu T. B. kar izolacyjnych za poszczególne przestępstwa oraz kary łącznej pozbawienia wolności, wskazać należy, że – w ocenie Sądu Apelacyjnego – orzeczenie Sądu Okręgowego jest prawidłowe i realizuje wymogi, których spełnienia żąda przepis art. 53 k.k.

Wbrew twierdzeniu skarżącego, Sąd Okręgowy w pisemnych motywach wyroku prawidłowo wskazał okoliczności, które spowodowały orzeczenie wobec oskarżonego kary pozbawienia wolności oraz miały wpływ na jej wymiar, zarówno te obciążające (wysoki stopień społecznej szkodliwości czynów popełnionych przez oskarżonego, posługiwanie się i grożenie nożem odnośnie czynu z pkt 1 wyroku), jak i te o korzystnej wymowie (dotychczasowa niekaralność, dobra opinia środowiskowa, wyrażenie skruchy) oraz reguły wymiaru kary łącznej określone w art. 85 k.k. i art. 86 § 1 k.k., a każdą z tych okoliczności należycie przeanalizował i ocenił, a Sąd Apelacyjny ocenę tę w pełni aprobuje.

Nadto, jak wynika z pisemnych motywów zaskarżonego orzeczenia, Sąd Okręgowy miał na uwadze, aby kara ta nie przekraczała stopnia winy oskarżonego, a jednocześnie by należycie spełniła swoje cele: ogólnie – prewencyjny oraz w zakresie społecznego oddziaływania kary.

Skarżący nie przedstawił w apelacji żadnych argumentów, które byłyby w stanie podważyć trafność rozstrzygnięcia Sądu Okręgowego odnośnie orzeczenia o karze.

Podkreślić należy, że Sąd Apelacyjny nie znalazł podstawy do zastosowania wobec oskarżonego T. B. instytucji nadzwyczajnego złagodzenia kary z art. 60 §1, 2 i 6 k.k. W sprawie brak jest bowiem okoliczności uzasadniających zastosowanie tej instytucji opisanych w art. 60 §1 k.k. a także szczególnie uzasadnionych wypadków opisanych w art. 60 §2 k.k. Nadto dodać należy, iż w przekonaniu sądu odwoławczego zastosowanie wobec T. B. tej instytucji spowodowałoby nie spełnienie wobec oskarżonego celów kary, a więc nie spowodowałyby zmiany jego zachowania oraz nie wzbudziło w nim poszanowania dla obowiązującego porządku prawnego, lecz jedynie utwierdziło w nim przekonanie o bezkarności jego postępowania oraz o pobłażliwości dla sprawców popełniających przestępstwa przeciwko mieniu.

Sąd I instancji trafnie uznał, że jednostkowe kary pozbawienia wolności (kara 3 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności za czyn z pkt 1 wyroku i kara 2 lat pozbawienia wolności za czyn z pkt 2) są adekwatne do stopnia zawinienia i skutków przestępstw popełnionych przez T. B..

Wymierzając oskarżonemu karę łączną 4 lat pozbawienia wolności, Sąd Okręgowy słusznie zastosował zasadę asperacji, mając na uwadze podobieństwo dóbr naruszonych czynami z pkt 1 i 2, które zostały popełnione głównie przeciwko mieniu. Kara łączna pozbawienia wolności została ukształtowana w granicach ustawowego wymiaru, wahającego się od 3 lat i 6 miesięcy do 5 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności. Podkreślić trzeba, że – w świetle całokształtu ujawnionych w sprawie okoliczności, które Sąd Okręgowy wziął pod uwagę przy wymiarze kary – kara łączna 4 lat pozbawienia wolności nie razi swoją surowością w rozumieniu art. 438 pkt 4 k.p.k.

Bezspornym jest, że oskarżony T. B. powinien zostać poddany długotrwałemu procesowi resocjalizacji w zakładzie karnym. W przekonaniu Sądu Apelacyjnego tak ukształtowana kara izolacyjna spełni swoją funkcję zapobiegawczą zarówno w zakresie prewencji ogólnej, jak i szczególnej, wzbudzając w oskarżonym poszanowanie dla obowiązującego porządku prawnego oraz chęć zmiany postępowania, jak również uświadamiając jemu oraz osobom z jego otoczenia brak pobłażliwości ze strony Państwa dla sprawców podobnych przestępstw.

Mając zatem na uwadze powyższe rozważania, wobec oczywistej bezzasadności omówionych zarzutów podniesionych w apelacjach obrońców oskarżonych E. K. oraz T. B. i niestwierdzenia uchybień określonych w art. 439 i 440 k.p.k., podlegających uwzględnieniu z urzędu, Sąd Apelacyjny utrzymał zaskarżony wyrok w mocy.

Na podstawie art. 63 § 1 k.k. Sąd Apelacyjny zaliczył na poczet orzeczonych wobec oskarżonych E. K. i T. B. kar pozbawienia wolności okres ich tymczasowego aresztowania również od dnia 18 lutego 2013r. do dnia 31 lipca 2013r.

Rozstrzygnięcie o zasądzeniu na rzecz adwokata W. W. i A. D. wynagrodzenia za obronę oskarżonych sprawowaną z urzędu w postępowaniu odwoławczym uzasadnia przepis art. 29 ustawy z dnia 26 maja 1982 roku Prawo o adwokaturze (Dz.U. z 2002 roku, Nr 123, poz. 1058 z późn. zm.), zaś jego wysokość znajduje oparcie w treści §

14 ust. 2 pkt 5 w zw. z § 2 ust. 3 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 roku w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (Dz. U. z 2002 roku, Nr 163, poz. 1348 z późn. zm.).

Orzeczenie o zwolnieniu oskarżonych od ponoszenia kosztów sądowych i ustaleniu, że wchodzące w ich skład wydatki ponosi Skarb Państwa zapadło w oparciu o przepis art. 624 § 1 k.p.k., gdyż – w ocenie Sądu Apelacyjnego – sytuacja materialna oskarżonych nie pozwala na uiszczenie przez nich tych należności.

Z tych wszystkich względów Sąd Apelacyjny orzekł, jak w wyroku.