

Sygn. akt II AKa 167/15

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 12 sierpnia 2015r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie II Wydział Karny w składzie:

Przewodniczący: SSA – Marek Czecharowski

Sędziowie: SO (del.) – Dorota Tyrła

SA – Maria Żłobińska (spr.)

Protokolant: – sekr. sąd. Łukasz Jachowicz

przy udziale Prokuratora Leszka Woźniaka

po rozpoznaniu w dniu 12 sierpnia 2015 r.

sprawy

M. C. (2) urodz. (...) w W. s. L. i A. z d. C. oskarżonego o czyn z art. 280 § 1 k.k. w zb. z art. 157 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.

M. R., urodz. (...) w W. s. T. i S. z d. K. oskarżonego o czyny z art. 190 § 1 k.k., art. 217 § 1 k.k., art. 280 § 2 k.k. w zb. z art. 157 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.

na skutek apelacji, wniesionych przez obrońców oskarżonych

od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie

z dnia 20 listopada 2014 r. sygn. akt VIII K 146/13

1. zmienia zaskarżony wyrok wobec oskarżonych M. C. (2) i M. R. a na podstawie art. 435 k.p.k. także wobec M. S. urodz. (...) w Ż.

s. J. i I. z d. G. oskarżonego o czyn z art. 280 § 1 k.k. w zb. z art. 157 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w ten sposób, że:

A. z podstawy prawnej skazania M. C. (2) za czyn zarzucany w punkcie I aktu oskarżenia, M. R. za czyn z punktu V aktu oskarżenia i M. S. za czyn z punktu VI aktu oskarżenia – eliminuje art. 157 § 2 k.k. i art. 11 § 2 k.k. a z podstawy wymiaru kar za te czyny – eliminuje art. 11 § 3 k.k.;

B. ustala, iż datą popełnienia przez M. R. czynu zarzucanego w punkcie V aktu oskarżenia oraz czynu M. S. zarzucanego w punkcie VI aktu oskarżenia jest 21 grudnia 2012 r.;

C. za podstawę orzeczonej wobec M. R. kary łącznej pozbawienia wolności przyjmuje art. 85 k.k. i art. 86 § 1 k.k. w brzmieniu obowiązującym przed 1 lipca 2015 r. w zw. z art. 4 § 1 k.k.;

2. utrzymuje w mocy tenże wyrok w pozostałej zaskarżonej części;

3. zwalnia oskarżonych M. C. (2) i M. R. od przypadających na nich kosztów sądowych za II instancję, obciążając wydatkami Skarb Państwa;

4. zasądza za obronę z urzędu przed Sądem odwoławczym kwoty po 600 złotych oraz 23% VAT na rzecz adw. K. P. – Kancelaria Adwokacka w W. oraz na rzecz adw. A. K. (1) – Kancelaria Adwokacka w W., ustalając jednocześnie, iż koszty nieopłaconej pomocy prawnej świadczonej z urzędu przez adw. M. K. przed Sądem I instancji wynoszą 1.080 złotych oraz 23% VAT.

UZASADNIENIE

Zaskarżonym wyrokiem z dnia 20 listopada 2014 r. Sąd Okręgowy w Warszawie skazał:

M. C. (2) za to, że:

I. w dniu 21 grudnia 2012 r. w W. w mieszkaniu przy Al. (...), działając wspólnie i w porozumieniu z M. R. oraz M. S., używając przemocy wobec M. M. (1) w postaci kopania, bicia go pięściami po całym ciele powodując u w/wym. rany powłok głowy w okolicy czołowej i ciemieniowej, mnogie siniaki i otarcia powłok głowy, klatki piersiowej, szyi oraz kolana prawego skutkujące rozstrojem zdrowia na okres nieprzekraczający 7 dni, dokonał kradzieży pieniędzy w kwocie 600 zł, telefonu komórkowego marki S. (...) o wartości 100 zł, butów typu a. o wartości 50 zł na szkodę M. M. (1) o łącznej wartości 750 zł, to jest za czyn z art. 280 § 1 k.k. w zb. z art. 157 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i z mocy art. 280 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. wymierzył mu karę 2 lat pozbawienia wolności; na podstawie art. 33 § 2 i 3 k.k. orzekł karę grzywny w wysokości 50 stawek dziennych, przyjmując wysokość każdej stawki na kwotę 20 złotych.

Tym samym wyrokiem Sąd skazał **M. R.** za to, że:

II. w dniu 20 października 2012 r. w W. przy Al. (...), działając wspólnie i w porozumieniu z M. C. (2) i M. S., używając przemocy wobec M. M. (1) w postaci kopania i bicia go pięściami po całym ciele oraz posługując się niebezpiecznym narzędziem w postaci noża powodując u w/wym. rany powłok głowy w okolicy czołowej i ciemieniowej, mnogie siniaki i otarcia powłok głowy, klatki piersiowej, szyi oraz kolana prawego skutkujące rozstrojem zdrowia na okres nieprzekraczający 7 dni, dokonał kradzieży pieniędzy w kwocie 600zł, telefonu komórkowego marki S. (...) o wartości 100 zł, butów typua.o wartości 50 zł, na szkodę M. M. (1) o łącznej wartości 750 zł, to jest za czyn z art. 280 § 2 k.k. w zb. z art. 157 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i z mocy art. 280 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. wymierzył mu karę 3 lat pozbawienia wolności; na podstawie art. 33 § 2 i 3 orzekł karę grzywny w wysokości 50 stawek dziennych przyjmując wysokości każdej stawki na kwotę 20 złotych.

Ponadto Sąd skazał M. R. za to, że:

III. w dniu 20 października 2012 r. w W. przy Al. (...) groził B. O. pozbawieniem życia, przy czym groźba ta wzbudziła w zagrożonej uzasadnioną obawę, że zostanie spełniona to jest za czyn z art. 190 § 1 k.k. i na tej podstawie wymierzył mu karę 6 miesięcy pozbawienia wolności;

IV. w dniu 20 października 2012 r. w W. przy Al. (...) naruszył nietykalność cielesną J. O. poprzez szarpanie go, złapanie za bluzę, za szyję i głowę, a następnie podniesienie go do góry i popchnięcie, to jest za czyn z art. 217 § 1 k.k. i na tej podstawie wymierzył mu karę 6 miesięcy pozbawienia wolności;

V. w dniu 20 października 2012 r. w W. przy Al. (...) naruszył nietykalność cielesną O. O. poprzez szarpanie i złapanie jej za gardło oraz przyciśnięcie do ściany to jest za czyn z art. 217 § 1 k.k. i na tej podstawie wymierzył mu karę 6 miesięcy pozbawienia wolności.

Na podstawie art. 85 k.k. i art. 86 § 1 k.k. Sąd orzekł wobec M. R. karę łączną 3 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności.

Na podstawie art. 63 § 1 k.k. na poczet orzeczonych kar pozbawienia wolności zaliczył oskarżonym okresy rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie i tak: M. R. od dnia 21 grudnia 2012 roku do dnia 20 listopada 2014 roku a oskarżonemu M. C. (2) od dnia 21 grudnia 2012 roku do dnia 20 maja 2014 roku.

Sąd orzekł także o kosztach procesu, obciążając nimi oskarżonych.

Od tego wyroku wnieśli apelacje obrońcy oskarżonych.

Obrońca M. C. (2) zaskarżył wyrok w całości.

Zarzucił: obrazę przepisów postępowania, która mogła mieć wpływ na jego treść, tj.:

- art. 7 k.p.k. w związku z art. 366 § 1 k.p.k. i art. 410 k.p.k. poprzez dowolną newszechstronną ocenę zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego dokonaną z naruszeniem zasad logicznego rozumowania, wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego, polegającą na bezkrytycznym uznaniu za wiarygodne zeznań świadków oskarżenia, z których aż trzech w tym samym pokrzywdzony nie zostało przesłuchanych na rozprawie głównej, co skutkowało niewyjaśnieniem wszystkich istotnych okoliczności sprawy oraz brakiem oparcia wyroku na całokształcie okoliczności ujawnionych w toku rozprawy głównej;

- art. 391 § 1 w związku z art. 6 k.p.k. poprzez przedwczesną rezygnację z wzywania trzech świadków w tym pokrzywdzonego na rozprawę główną i w związku z tym odczytaniem ich zeznań z postępowania przygotowawczego, co naruszyło prawo do obrony w/w oskarżonego, który nie był obecny przy jedynym w sprawie przesłuchaniu pokrzywdzonego;

- art. 5 § 2 k.p.k. poprzez przedwczesne rozstrzygnięcie istniejących w sprawie wątpliwości na niekorzyść w/w oskarżonego;

- naruszenie prawa materialnego, polegające na obrazie § 14 ust. 2 pkt 5) oraz § 16 w związku z § 14 ust. 2 pkt 5) 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 (j.t.: Dz. U. z 2013 r, poz. 461), ponieważ Sąd przyznał wynagrodzenie obrońcy za stawiennictwo na czterech terminach rozprawy głównej w kwocie 960,00 zł plus VAT, podczas gdy obrońca był obecny na pięciu terminach rozprawy głównej, a więc z tytułu nieopłaconej obrony z urzędu powinna być zasądzona kwota 1.080,00 zł plus VAT.

Obrońca wniósł o:

- zmianę zaskarżonego wyroku w części dotyczącej oskarżonego M. C. (2) poprzez uniewinnienie go od zarzutu z art. 280 § 1 k.k. i skazanie go tylko za czyn z art. 157 § 2 k.k. na karę bliską dolnej granicy ustawowego zagrożenia, a także zmianę w części dotyczącej zasądzenia kosztów nieopłaconej obrony z urzędu poprzez zasądzenie kwoty 1.080,00 zł plus VAT, ewentualnie,

- uchylenie w/w wyroku w zaskarżonej części i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu.

Obrońca M. R. zaskarżył wyrok w całości.

Zarzucił:

1. błąd w ustaleniach faktycznych przyjęty za podstawę orzeczenia, mogący mieć wpływ na treść wydanego orzeczenia, a polegający na przyjęciu, iż na podstawie treści zeznań pokrzywdzonego M. M. (1) można przyjąć, że doszło do popełnienia przez oskarżonego M. R. przestępstwa rozboju z użyciem niebezpiecznego narzędzia czyli noża, choć prawidłowa ocena zgromadzonego materiału dowodowego winna prowadzić do odmiennych wniosków;

2. błąd w ustaleniach faktycznych przyjęty za podstawę orzeczenia, mogący mieć wpływ na treść wydanego orzeczenia, a polegający na przyjęciu, że oskarżony M. R. działał wspólnie i w porozumieniu z M. C. (2) i M. S. w popełnieniu zarzucanego mu w punkcie V. czynu mimo, iż prawidłowa ocena zgromadzonego materiału dowodowego wskazuje, że działania M. R. i współoskarżonych nie były ze sobą w żaden sposób powiązane, brak było po stronie M. R. czynności zmierzających do poczynienia ustaleń co do przebiegu zdarzenia względem

pokrzywdzonego, z pozostałymi oskarżonymi, a także zamiaru kradzieży jakichkolwiek przedmiotów należących do M. M. (1);

3. obrazę przepisów postępowania mającą wpływ na treść wyroku tj.

art. 7, art. 410 i art. 5 § 2 k.p.k. przez wadliwą ocenę materiału dowodowego, pominięcie występujących w sprawie wątpliwości i ich rozstrzygnięcie na niekorzyść oskarżonego, co doprowadziło do błędnego uznania go za winnego popełnienia zarzucanych mu czynów;

4. obrazę przepisów postępowania mającą wpływ na treść wyroku tj.

art. 391 § 1 k.p.k. poprzez odczytanie zeznań pokrzywdzonego M. M. (1) mimo, iż Sąd powziął od oskarżonego M. R. informacje, gdzie przebywa pokrzywdzony, co spowodowało nieprzeprowadzenie bezpośrednio dowodu przed Sądem na rozprawie i nie poczynienie na tej podstawie istotnych ustaleń, a także wyjaśnienie pojawiających się wątpliwości co do rzeczywistego przebiegu zdarzenia i roli poszczególnych osób;

5. błąd w ustaleniach faktycznych przyjęty za podstawę orzeczenia, mogący mieć wpływ na treść wydanego orzeczenia, a polegający na przyjęciu, iż na podstawie treści zeznań pokrzywdzonych określonych w pkt II-IV wyroku można przyjąć, że doszło do popełnienia przez oskarżonego M. R. przestępstwa gróźb karalnych i naruszenia nietykalności cielesnej mimo, że materiał dowodowy w tej części nie daje ku temu podstaw, a także pojawiają się w sprawie wątpliwości, które nie zostały uwzględnione przez Sąd na korzyść oskarżonego.

Obrońca wniósł o zmianę wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonego od zarzucanych mu wszystkich czynów ewentualnie uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w Warszawie.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacje obrońców nie zasługują na uwzględnienie.

Rozważając zarzuty obydwu apelacji, odnoszące się do rozboju popełnionego na szkodę M. M. (1), stwierdzić należy, iż zmierzają one do zdyskwalifikowania oceny materiału dowodowego, jakiej dokonał Sąd I instancji w motywach zaskarżonego wyroku.

W judykaturze utrwalony jest pogląd, że 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 głównej całokształtu okoliczności sprawy i to w sposób podyktowany obowiązkiem dochodzenia do prawdy, gdy rozstrzygnięcie stanowi wynik rozważenia wszystkich okoliczności przemawiających zarówno na korzyść jak i na niekorzyść oskarżonych a uzasadnienie wyroku jest wyczerpujące, logiczne oraz zgodne z wiedzą i doświadczeniem życiowym.

Ustawa procesowa nie daje podstaw do preferowania lub dyskwalifikowania dowodów według kryterium, czy jest on korzystny czy też obciążający dla oskarżonego. Z taką samą bowiem uwagą i według tożsamyh reguł Sąd winien rozważyć i ocenić dowody obciążające jak i korzystne dla oskarżonych.

Nie istnieje żadna reguła dowodowa, która uzasadniałaby pogląd, iż zeznania określonego świadka nie mogą stanowić jedynej podstawy ustaleń faktycznych. Każdy jednak dowód musi być oceniony w powiązaniu z treścią innych dowodów, jeżeli one istnieją.

Aby Sąd mógł ocenić treść dowodu, musi on być przeprowadzony na rozprawie w sposób określony w ustawie procesowej.

Prawdą jest, że jedną z głównych zasad rządzących procesem karnym jest zasada dochodzenia do prawdy oraz ściśle z nią związana zasada bezpośredniości, nakazująca przeprowadzenie dowodów przez Sąd orzekający w toku rozprawy.

Odstępstwo od tej reguły, zawarte w art. 391 § 1 k.p.k., zezwala na odczytanie zeznań świadków tylko w ściśle określonych sytuacjach, m.in. wtedy, gdy świadkowi nie można było doręczyć wezwania.

Szczególony charakter tego przepisu nakazuje skorzystanie z możliwości odstąpienia od reguły bezpośredniego przesłuchania tylko wtedy, gdy zostaną wyczerpane możliwości, jakie ma Sąd, aby doręczyć wezwanie na terenie kraju; szczególne znaczenie ma to w przypadku, gdy zeznania świadka dotyczą istoty czynu będącego przedmiotem procesu.

Jeżeli Sądowi orzekającemu, po wyczerpaniu wszelkich dostępnych sposobów, nie uda się doręczyć wezwania i skorzysta z treści art. 391 § 1 k.p.k., to tak przeprowadzony dowód musi być poddany szczególnie wnikliwej ocenie na tle innych dowodów przeprowadzonych w toku rozprawy.

Taka sytuacja wystąpiła w niniejszej sprawie i dotyczyła niemożności doręczenia wezwań M. M. (1), C. G. i A. J.. Żaden z nich w momencie rozpoczęcia procesu nie był pozbawiony wolności (informacja – k. 904).

M. M. (1) został przesłuchany w postępowaniu przygotowawczym w dniu 22 grudnia 2012 r.; w obszernych zeznaniach przedstawił przebieg zdarzenia a następnie na okazanych fotografiach rozpoznał wszystkich mężczyzn będących w mieszkaniu M. R. w dniu 21 grudnia 2012 r. oraz opisał ich role w zdarzeniu; w szczególności dokładnie wskazał, kto go pobił, kto dokonał kradzieży na jego szkodę i kto wyrzucił go z mieszkania.

W protokole tym M. M. (1) podał, iż nie ma stałego miejsca zamieszkania a jego adres dla doręczeń wskazał: W., ul. (...). Otrzymał wtedy wszystkie pouczenia, m.in. o treści art. 139 § 1 k.p.k.

Na pierwszy termin rozprawy w dniu 8 października 2013 r. brak było zwrotnego poświadczenia odbioru wezwania dla M. M. (1) (rozprawę odroczone).

Na rozprawę w dniu 5 listopada 2013 r. nie podjął wezwania na adres – W., ul. (...) (k. 782) – uznano je za doręczone w trybie art. 139 § 1 k.p.k. Z informacji (...) wynika, że M. M. (1) w dalszym ciągu nie miał stałego miejsca zamieszkania (k. 738, 820); opuszczając areszt podał adres w T., ul. (...) ((...)). Prokurator wskazał na rozprawie adres – W., ul. (...).

Na rozprawę w dniu 9 grudnia 2013 r. – nie podjął awiza na adres – W., ul. (...) (k. 870) ani w T. (k. 871).

Z informacji Komisariatu Policji w T. wynika, że pod wskazanym adresem mieszkają rodzice świadka, którzy od 5 lat nie mają z nim kontaktu (k. 861). Wezwanie na ul. (...) w W. (noclegownia Monaru) – także nie zostało doręczone, gdyż adresat tam nie przebywał (k. 867, 868). Z informacji Komisariatu Policji wynika, że pod adresem ul. (...) w W. wynajmował pokój, lecz od roku miejsce jego pobytu nie było znane (k. 874).

W aktach sprawy Sądu Rejonowego w Wejherowie II K 1331/13 ustalono, że M. M. (1) podawał adres w W., ul. (...) (k. 854).

Na rozprawę w dniu 6 lutego 2014 r. na adres w W. M. M. (1) nie podjął wezwania (k. 912, 973); Komenda Policji w W. poinformowała, że jest osobą bezdomną, nie mieszka pod tym adresem; domownicy odmówili przyjęcia dla niego wezwania, gdyż nie znali jego aktualnego miejsca przebywania (k. 968).

Na rozprawę w dniu 24 marca 2014 r., nie udała się kolejna próba doręczenia wezwania na adres w T. (k. 1045). Na wniosek prokuratora ustalono, iż M. M. (1) odbywał zastępczą karę aresztu wymierzoną przez Sąd Rejonowy w Zakopanem; wskazał wtedy, że przebywać będzie w W. przy ul. (...) (k. 1065, 1072).

Na rozprawę w dniu 20 maja 2014 r. nie udało się doręczyć wezwania na adres w T. (k. 1264) ani w Ośrodku Monaru w W. przy ul. (...), przeniesionym do B.-P. (k. 1106, k. 1133).

W wyniku wywiadów przeprowadzonych przez Policję w miejscu zamieszkania rodziców świadka w T. w dniach 3 lipca 2014 r.

(k. 1318) oraz 18 września 2014 r. (k. 1395) poinformowano Sąd, iż nie zdołano ustalić miejsca pobytu adresata.

Na rozprawę w dniu 4 listopada 2014 r. kolejny raz nie doręczono przez Policję wezwania w T. (k. 1459, k. 1484, k. 1528).

W tej sytuacji Sąd na rozprawie w dniu 4 listopada 2014 r. w oparciu o treść art. 391 § 1 k.p.k. ujawnił zeznania M. M. (1) z postępowania przygotowawczego.

Obrońca nigdy nie poczynił starań zmierzających do doręczenia wezwania temu świadkowi. Wskazany w punkcie 4 petitum apelacji adres to, jak wyjaśniono na rozprawie przed Sądem Apelacyjnym w dniu 10 czerwca 2015 r., Dworzec Centralny w W., który jak notoryjnie wiadomo nie jest adresem umożliwiającym znalezienie osoby, która nie chce być odnaleziona.

Tę samą instytucję procedury karnej Sąd zastosował do świadków C. G. i A. J..

A. J. złożył zeznania w toku postępowania przygotowawczego w dniu 23 grudnia 2012 r., podał wtedy adres w Ł., przy ul. (...).

Stawił się na rozprawę 8 października 2013 r., która została odroczone z terminem (mimo braku zwrotnego poświadczenia odbioru wezwania).

Stawił się także 5 listopada 2013 r.; jednak nie został przesłuchany; Sąd podjął decyzję, aby przesłuchać go 9 grudnia 2013 r. razem z M. M. (1).

Na rozprawę w dniu 9 grudnia 2013 r. nie stawił się, mimo zobowiązania do stawiennictwa; nie podjął także wezwania (k. 869).

Na rozprawę w dniu 6 lutego 2014 r. także nie stawił się; nie podjął wezwania (k. 965); Komenda Miejska Policji w Ł. ustaliła, iż A. J. przebywał w Ł. przy ul. (...) (k. 917, 921), gdzie doręczono mu wezwanie.

Na rozprawę w dniu 24 marca 2014 r., nie odebrał wezwań na obydwa adresy (k. 1034, k. 1122).

Na rozprawę w dniu 20 maja 2014 r. nie doręczono mu wezwania przez Policję, gdyż nie przebywał już pod adresem w Ł., ul. (...) i miejsce pobytu nie było znane Komendzie Policji w Ł. (k. 1151).

Podobnie było z próbą doręczenia wezwań przez pocztę i policję na kolejne terminy (pismo K. z 9 czerwca 2014 r. – k. 1213, informacja od matki świadka przekazana policji – pismo z 10 czerwca 2014 r. – k. 1224, awizo – k. 1277, k. 1278; informacja od ojczyma świadka – pisma 15 lipca 2014 r. – k. 1306, pismo Komendy Policji w Ł. z 22 września 2014 r. – k. 1406, pismo z 3 października 2014 r. – k. 1456, pismo z 30 października 2014 r. – k. 1497, pismo z 6 listopada 2014 r. – k. 1517, pismo z 12 listopada 2014 r. – k. 1522).

Ponieważ świadek A. J. nie stawił się do końca procesu, w dniu 4 listopada 2014 r. Sąd w trybie art. 391 § 1 k.p.k. odczytał jego zeznania ze śledztwa.

Ostatni ze świadków wymienionych w uzasadnieniu apelacji obrońcy M. C. (2) to C. G., który składając w śledztwie zeznania 23 grudnia 2012 r. wskazał adres w (...) oraz adres dla doręczeń w W. przy ul. (...). Świadek ten nigdy nie stawił się do Sądu.

Na termin 8 października 2013 r. – brak było informacji o doręczeniu wezwania – nie podjął awiza (k. 781).

Na termin 5 listopada 2013 r. – nie podjął wezwań na adres w W. przy ul. (...) oraz (...) (k. 848, k. 849).

Podobnie było 9 grudnia 2013 r. (k. 873).

Na termin 6 lutego 2014 r. nie doręczono wezwania przez policję, gdyż nie mieszkał w W. przy ul. (...) i miejsce jego pobytu nie było znane (k. 927); nie podjął też wezwania (k. 962, k. 1037).

Na terminie 24 marca 2014 r. nie odbierał wezwań w W. (k. 1120) i w B. (k. 1121).

Na termin 20 maja 2014 r. także nie odbierał wezwań (k. 1146).

Z informacji Komendy Policji w H. wynika, że nie przebywa w B. od kilku lat, prowadził wędrowny tryb życia (k. 1147).

Podobnie nie odbierał wezwań na kolejne terminy (k. 1269, k. 1288, pismo K. w H. z 24 czerwca 2014 r. – k. 1280, pismo Komendy Rejonowej Policji (...) z 10 czerwca 2014 r. – k. 1218, pismo K. w H. z 8 lipca 2014 r., - k. 1329 oraz z 29 września 2014 r. – k. 1443, z 17 i 31 października 2014 r. – k.1467, k. 1491, z 4 listopada 2014 r. – k. 1494).

W tej sytuacji Sąd na rozprawie w dniu 4 listopada 2014 r. ujawnił w trybie art. 391 § 1 k.p.k. zeznania także C. G..

Powyższe daje podstawę do stwierdzenia, iż Sąd I instancji zebrał materiał dowodowy, dochowując staranności i przeprowadzając poszczególne dowody w sposób zgodny z zasadami procedury karnej. Nie znajduje potwierdzenia zarzut, iż Sąd odczytując na rozprawie zeznania wymienionych wyżej trzech świadków, dopuścił się obrazy art. 391 § 1 k.p.k. Skarżący nie wskazują na inne dowody, których dopuszczenie mogłoby wpłynąć na ostateczną treść rozstrzygnięcia.

Dlatego przyjąć należy, iż Sąd orzekający czynił ustalenia faktyczne w oparciu o kompletny, dostępny materiał dowodowy, który poddał ocenie.

Jak na wstępie stwierdzono, ocena ta winna być przeprowadzona w sposób wnikliwy, z uwzględnieniem wszystkich pozostałych dowodów, zgodnie z wiedzą i doświadczeniem życiowym.

Analiza treści uzasadnienia wyroku, w ocenie Sądu Apelacyjnego, daje podstawę do stwierdzenia, iż Sąd orzekający sprostał tym wymaganiom,.

Przypomnieć należy, iż zeznania M. M. (1) nie są jedynym dowodem na okoliczność rachunku dokonanego na jego szkodę.

Relacja pokrzywdzonego znalazła bowiem potwierdzenie w wyjaśnieniach M. S., co do którego wyrok nie został zaskarżony.

Mimo, iż w mieszkaniu było pięciu mężczyzn, M. M. (1) stwierdzi, że pobili go tylko trzech mężczyzn.

W czasie okazania fotografii rozpoznał wszystkich pięciu mężczyzn przebywających w mieszkaniu. Stwierdził, iż A. J. i C. G. nie brali udziału w pobiciu go a C. G., określany pseudonimem (...), nawet próbował odciągnąć napastników; natomiast A. J. w momencie pobicia nie było w pokoju.

Jednocześnie M. M. (1) rozpoznał wizerunek M. R., twierdząc, że to on pierwszy popchnął go a gdy zaczął się bronić, dołączyli dwaj inni napastnicy. Stwierdził, że M. R. groził mu nożem, gdy nie chciał zdjąć butów; końcówką noża zranił go w ucho i ręką.

Rozpoznał także fotografię M. C. (2), określając oskarżonego pseudonimem (...); stwierdził, że oskarżony ten bił go po głowie pięściami a gdy leżał na podłodze, rozerwał mu kieszeń spodni, z której kolejny napastnik zabrał pieniądze.

Rozpoznał także bez wątpliwości na fotografii M. S., który bił go i kopał, a następnie wyciągnął mu z kieszeni rozerwanej przez M. C. (2) pieniądze w kwocie 600 złotych oraz telefon komórkowy.

Protokół okazania w połączeniu z treścią zeznań złożonych 22 grudnia 2012 r. nie nasuwa żadnych wątpliwości co do przebiegu zdarzenia w wersji przedstawionej przez pokrzywdzonego. Całość relacji jest spójna i logiczna.

Dodać należy, iż pokrzywdzony zeznał, że M. S. ostatecznie wyrzucił go za drzwi bez butów i kurtki, której nie był w stanie zabrać. Widział wtedy, jak C. i S. wyszli z mieszkania po zakupy.

Zeznania te znajdują potwierdzenie w wyjaśnieniach M. S. złożonych w dniu 23 grudnia 2012 r. Oskarżony przedstawił zdarzenie w sposób zgodny z tym jak to uczynił pokrzywdzony. Przyznał, iż M. R. wszczął awanturę a gdy M. zaczął się bronić, dołączył on i M. C. (2). Bili go i kopali wszyscy trzej. On wyciągnął z kieszeni pokrzywdzonego pieniądze i telefon, gdy pozostali przytrzymywali go. Przyznał także, że w momencie, gdy M. M. (1) leżał na klatce schodowej, on z M. C. (2) poszli kupić alkohol za zabrane pieniądze.

Oskarżony w toku dalszego postępowania zmienił swoje wyjaśnienia, podając za każdym razem inną wersję zdarzeń.

Sąd I instancji w motywach wyroku poddał każdą z tych wersji szczegółów analizie i doszedł do jedyne go słusznego wniosku, że pierwsza wersja jest najbardziej wiarygodna. Treść tych wyjaśnień koresponduje nie tylko z zeznaniami pokrzywdzonego, ale także z innymi dowodami zebranymi w sprawie.

Pozostałe osoby, będące w tym czasie w mieszkaniu M. R., potwierdziły fakt pobicia M. M. (1) i przyznały, iż w czasie pobytu w Komendzie Policji zobaczyły u M. S. telefon będący własnością M. M. (1).

To, że M. M. (1) został dotkliwie pobity, wynika z zeznań J. C. – lekarza, który udzielał pomocy pokrzywdzonemu a także z opinii sądowno-lekarskiej. Lekarze opisali nie tylko liczne sińce i otarcia powłok głowy, klatki piersiowej, szyi i kolana, rany powłok głowy ale także krew w przewodzie słuchowym. W wywiadzie zaznaczyli, iż pokrzywdzony został pobity przez kilku mężczyzn pięściami po głowie i twarzy, był kopany a jeden z nich skaleczył go nożem w ucho. Biegły stwierdził, iż opisane obrażenia odpowiadają okolicznościom opisanym przez M. M. (1).

Wreszcie przypadkowy obserwator F. F. widział, jak pobity M. M. (1) znalazł się na klatce schodowej bez butów i kurtki.

O tym, że pokrzywdzony w dniu 22 grudnia 2012 r. dysponował pieniędzmi, zeznał A. K. (2), który wypłacił mu tego dnia około 900 złotych.

Sąd orzekający wszystkie powyższe dowody analizował w kontekście wyjaśnień oskarżonych. Swoje rozumowanie Sąd przedstawił w sposób zwięzły ale logiczny i kompletny w motywach wyroku. Wywód Sądu, odnoszący się do wszystkich istotnych dowodów, dostrzegający występujące w nich sprzeczności i niekonsekwencje, nie zawiera błędów natury logicznej ani faktycznej; jest zgodny z wiedzą i doświadczeniem życiowym. Dlatego spełnia wymogi wytyczone w art. 7 k.p.k.

W tej sytuacji zarzut obrońcy oskarżonego M. C. (2), podnoszący dowolność w ocenie materiału dowodowego, jest gołosłowny. Sąd I instancji dostrzegł fakt, iż wszyscy zeznający w tej sprawie, byli w czasie zdarzenia pod wpływem alkoholu, że zdarzenie miało dynamiczny przebieg, że wszyscy uczestnicy prezentowali określony sposób zachowania – niezaskługujący na wysoką ocenę. Nie przekreśla to jednak istoty zdarzenia będącego przedmiotem procesu. Przywołane przez Sąd meriti dowody nie nasuwają żadnych wątpliwości co do jego przebiegu.

Skarżący nie przytoczyli żadnych okoliczności, które realnie mogłyby podważyć ocenę dowodów dokonaną przez Sąd I instancji. W szczególności oceny tej nie podważają dokumenty zebrane w sprawie 4 Ds 1522/13 Prokuratury Rejonowej Warszawa-Ochota; jedna z wersji wyjaśnień M. S., w których odnosi się on do wydarzeń będących przedmiotem powyższego umorzonego dochodzenia, została uwzględniona w rozważaniach Sądu jako niezaskługująca na wiarę.

Mając powyższe na uwadze, stwierdzić należy, iż Sąd I instancji dokonał prawidłowej oceny materiału dowodowego. Ustalenia faktyczne oparte na tej ocenie nie budzą wątpliwości.

Wynika z nich w sposób jednoznaczny, że wszyscy trzej napastnicy bili pokrzywdzonego i kopali; w momencie gdy leżącemu na podłodze M. oskarżony M. C. (2) rozerwał kieszeń spodni, M. S. zabrał z niej pieniądze a następnie telefon. W czasie zaboru mienia wszyscy oskarżeni znajdowali się przy pokrzywdzonym i przytrzymywali go, a S. zabierała pieniądze i telefon na ich oczach.

Dopuszcili się więc przestępstwa rozboju. Charakteryzuje się ono podwójną kierunkowością zamiaru sprawców, wyrażającą się w tym, iż działają w celu przywłaszczenia cudzej rzeczy a chcąc ten cel osiągnąć stosują wobec ofiary przemoc lub groźbę użycia przemocy. Użycie przemocy lub groźba, muszą poprzedzać zabór rzeczy bądź wystąpić z nim jednocześnie.

W przypadku współdziałających kilku osób do przypisania im przestępstwa rozboju nie jest wymagana żadna szczególna forma porozumienia; może ono nastąpić nawet w sposób dorozumiany. Współsprawstwo zachodzi bowiem nie tylko wtedy, gdy sprawcy uprzednio umówili się co do jego popełnienia ale również wtedy, gdy w trakcie dokonywania innego przestępstwa przedsięwzięli czynności zmierzające do realizacji rozboju (wyrok Sądu Najwyższego z 3 czerwca 1971 r. IV KR 103/71 OSNPG 11/1971, p. 210).

Do przyjęcia współsprawstwa wystarcza obiektywne współdziałanie sprawców w czynnościach wykonawczych przestępstwa, to jest porozumienie osiągnięte w czasie wykonywania przestępstwa wspólnymi siłami. Uprzednia zmowa nie stanowi koniecznego warunku przestępstwa, o ile każdy ze współsprawców zdaje sobie sprawę z celu wspólnego działania, to jest dąży do rabunku. Może to wynikać z okoliczności przedmiotowych przestępstwa świadczących o działaniu w porozumieniu (Kodeks karny – Komentarz pod redakcją prof. Andrzeja Wąska i prof. Roberta Zawłockiego – 4 wyd., tom II s. 1033).

Tak było w sprawie niniejszej, jeżeli zważy się na manipulacje M. C. (2) przy kieszeni pokrzywdzonego, umożliwiające M. S. wyjęcie z niej pieniędzy. Podobnie należy ocenić zachowanie M. R., który wszczął awanturę z pokrzywdzonym i kontynuował stosowanie przemocy wobec napadniętego wtedy, gdy przyłączyli się do wspólnego działania pozostali oskarżeni.

O celu działania M. R. świadczy charakterystyczny moment, gdy zażądał od M. M. (1), aby oddał mu buty, a gdy ten odmówił, posłużył się nożem, raniąc pokrzywdzonego.

Sąd ocenił te fragmenty zdarzenia z wielką ostrożnością, przypisując tylko M. R. rozbój w postaci kwalifikowanej.

Żaden z polemicznych argumentów przytoczonych w apelacji obrońcy M. R. nie znajduje potwierdzenia w materiale dowodowym. Zupełnie niezainteresowani w sprawie świadkowie, to jest przechodzący przypadkowo F. F. a także interweniujący policjanci widzieli, w jakim stanie znalazł się pokrzywdzony na korytarzu przed mieszkaniem M. R., a w szczególności zwracał uwagę fakt, iż w grudniu był bez obuwia.

Okoliczność ta w powiązaniu z zeznaniami pokrzywdzonego oraz opiniami lekarzy potwierdzającymi skaleczenie nożem, powoduje, iż ocena materiału dowodowego dokonana przez Sąd orzekający także w tym zakresie nie budzi wątpliwości a ustalenia faktyczne, oparte na tej ocenie są prawidłowe.

Kwalifikacja prawna przestępstw rozboju z art. 280 § 1 k.k. oraz z art. 280 § 2 k.k. jest poprawna.

Sąd Apelacyjny z urzędu, a na podstawie art. 435 k.p.k. także wobec M. S., wyeliminował z podstawy skazania art. 157 § 2 k.k. Sąd I instancji w ustaleniach faktycznych nie wykazał bowiem, które konkretnie opisane, obrażenia ciała, spowodował każdy z oskarżonych. Kierunek apelacji uniemożliwia natomiast poczynienie ustaleń faktycznych, jakie wynikają z zebranych dowodów.

Odnosząc się do apelacji obrońcy M. R. w zakresie czynów z punktu II, III i IV wyroku, popełnionych na szkodę B. O. i jej dzieci, stwierdzić należy, iż apelacja także w tym zakresie nie zasługuje na uwzględnienie.

Wbrew zarzutom skarżącego, Sąd dokonał analizy zeznań B. O. i jej dzieci. Swoje stanowisko przedstawił w uzasadnieniu wyroku, odnosząc się także do wyjaśnień M. R..

Uzasadnienie apelacji, powtarzające wyjaśnienia oskarżonego, w żaden sposób nie podważa oceny dowodów przedstawionej w motywach wyroku ani ustaleń faktycznych, opartych na tej ocenie. Kwalifikacja prawna czynów nie budzi wątpliwości.

Odnosząc się do problemu wymiaru kar jednostkowych, Sąd Apelacyjny nie znalazł podstaw do korekty wyroku także w tym zakresie.

Sąd I instancji rozważał wszystkie istotne okoliczności mające wpływ na wymiar kar jednostkowych oraz kary łącznej. Jeżeli zważy się, że kary za rozbój zostały wymierzone w dolnej granicy ustawowego zagrożenia, to w żadnym razie nie można ocenić ich jako rażąco surowe.

Biorąc pod uwagę okoliczności popełnienia przez M. R. pozostałych przestępstw, także kary wymierzone za te czyny należało ocenić jako wyważone.

Kara łączna uwzględnia związek podmiotowo-przedmiotowy czynów przypisanych M. R.. Należało uzupełnić jedynie podstawę prawną kary łącznej, gdyż przepisy regulujące tę instytucję przed nowelą Kodeksu karnego, która obowiązuje od 1 lipca 2015 r., były korzystniejsze dla oskarżonego.

Z tych względów Sąd Apelacyjny orzekł jak w wyroku.

O kosztach sądowych Sąd rozstrzygnął w oparciu o treść art. 624 § 1 k.p.k. po rozważeniu sytuacji materialnej oskarżonych i ich możliwości płatniczych. Jednocześnie Sąd poprawił wyrok w części dotyczącej zasądzenia obrońcy wynagrodzenia za pomoc prawną świadczoną M. C. (2) przed Sądem I instancji, uwzględniając ilość terminów rozprawy głównej.