

*Sygn. akt II AKa 357/15*

## WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

*Dnia 3 marca 2016r.*

*Sąd Apelacyjny w Warszawie II Wydział Karny w składzie*

*Przewodniczący: SSA - Ewa Plawgo*

*Sędziowie: SA - Paweł Rysiński (spr.)*

*SO (del.) - Ewa Jethon*

*Protokolant - sekr. sąd. Łukasz Jachowicz*

*przy udziale Prokuratora Gabrieli Marczyńskiej - Tomali*

*po rozpoznaniu w dniu 26 lutego 2016 r. w Warszawie*

*sprawy*

*1) I. W. (1) z d. N. urodz.*

*(...)w W. c. Z.;*

*2) M. K. (1) urodz. (...) w W., s. M.;*

*3) K. B. (1) urodz. (...) w P. s. P.;*

*4) S. D. (1) urodz. (...) w P.*

*s. M.*

*oskarżonych z art. 280 § 1 k.k. w zb. z art. 189 § 3 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 27 maja 2015 r. sygn. akt XVIII K 250/14*

*utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok wobec oskarżonych I. W. (1), M. K. (1) i K. B. (1), a w zaskarżonej części wobec oskarżonego S. D. (1);*

*zasądza od każdego z oskarżonych koszty sądowe należne za postępowanie odwoławcze – w tym po ¼ poniesionych wydatków i po 400 (czteryście) zł z tytułu opłaty;*

*zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. Z. P., Z. J., M. B. i E. S. po 885 zł 60 gr. (w tym VAT) z tytułu zwrotu kosztów obrony oskarżonych z urzędu przed Sądem Apelacyjnym w Warszawie.*

## UZASADNIENIE

*I. W. , M. K. (1) , K. B. (1) i S. D. (1) oskarżeni zostali o to, że w dniu 2 maja 2014 roku w mieszkaniu przy ul (... ) w W. działając wspólnie i w porozumieniu, posługując się przedmiotem przypominającym broń, używając wobec P. C. (1) przemocy, polegającej na duszeniu, kopaniu i uderzaniu pięściami po głowie i tułowiu, a także na zadawaniu*

uderzeń półką od regału, skutkujących powstaniem ran ciętych oraz grożąc pokrzywdzonemu obcięciem palców i przykładaniem w/w atrapy broni do prawej skroni, szyi i kolana, natychmiastowym pozbawieniem życia i zdrowia, zabrali w celu przywłaszczenia portfel wraz z dowodem osobistym, pieniędzmi w kwocie 25 zł, kartą kredytową E. (...), scyzoryk, lekarstwa: M. i 7 tabletek C., zapalniczkę Z., srebrny łańcuszek, srebrną bransoletkę oraz dwa telefony komórkowe marki N. (...) i (...), a następnie uniemożliwiając wyjście z w/w lokalu pozbawili P. C. (1) wolności, które łączyło się ze szczególnym udręczeniem pokrzywdzonego, polegającym na kopaniu i skakaniu po całym ciełe, rzucaniu nim o ścianę oraz oblaniu go benzyną i podpaleniu,

***tj. o czyn z art. 280 § 1 k.k. w zb. z art. 189 § 3 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.***

Po rozpoznaniu sprawy, wyrokiem z dnia 27 maja 2015 r. Sąd Okręgowy w Warszawie uznał oskarżonych za winnych tego, że w dniu 2 maja 2014 roku w mieszkaniu przy ul. (...) w W. działając wspólnie i w porozumieniu, używając wobec P. C. (1) przemocy w postaci kopania i uderzania pięściami po głowie i tułowiu zabrali w celu przywłaszczenia portfel wraz z dowodem osobistym, pieniędzmi w kwocie 25 zł, scyzoryk, zapalniczkę Z., srebrny łańcuszek, srebrną bransoletkę oraz dwa telefony komórkowe marki N. (...) i (...) oraz substancję psychotropową w postaci 7 tabletek k., przy czym jednocześnie kopiąc i uderzając pięściami po głowie i tułowiu, a także zadając uderzenia półką od regału, rzucając nim po pokoju, oraz podpalając wylaną na P. C. (1) benzynę od zapalniczki wzięli udział w pobiciu P. C. (1), czym narażali go na bezpośrednie niebezpieczeństwo nastąpienia skutku określonego w art. 156 § 1 k.k. lub w art. 157 § 1 k.k., przy czym oskarżeni M. K. (1) i K. B. (1) czynu tego dopuścili się w ciągu 5 lat po odbyciu co najmniej 6 miesięcy kary pozbawienia wolności orzeczonej za umyślne przestępstwo podobne i za to skazał I. W. (1) i S. D. (1) na podstawie art. 280 § 1 k.k. w zb. z art. 64 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca

2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zb. z art. 158 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k., a M. K. (1) i K. B. (1) na podstawie art. 280 § 1 k.k. w zb. z art. 64 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zb. z art. 158 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k., zaś na podstawie art. 280 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. wymierzył oskarżonym M. K. (1) i K. B. (1) kary po 4 lata pozbawienia wolności, oskarżonemu S. D. (1) karę 3 lat 8 miesięcy pozbawienia wolności, oskarżonej I. W. (1) karę 3 lat pozbawienia wolności.

Orzekł nadto stosownie o zaliczeniu tymczasowego aresztowania, dowodach rzeczowych, kosztach i opłatach.

Wyrok zaskarżyli apelacjami obrońcy oskarżonych.

***Obrońca I. W. (1)*** zarzuciła wyrokowi:

- obrazę przepisów postępowania, a to:

1. art. 5 § 2 k.p.k. poprzez rozstrzygnięcie na niekorzyść oskarżonej niedających się usunąć wątpliwości;
2. art. 7 Kodeksu postępowania karnego, poprzez nieuwzględnienie wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego oraz zasad prawidłowego rozumowania przy ocenie dowodów; a także błąd w ustaleniach faktycznych, polegający na:
  1. nieustaleniu faktu, że oskarżona W. znalazła kwit potwierdzający zastawienie w lombardzie przez pokrzywdzonego rzeczy do niej należących, a tym samym miała uzasadnione podejrzenie, bądź wręcz pewność, że korzystający z jej gościny P. C. (1) ją okrada;
  2. przyjęciu, że w zamian za użyczenie P. C. (1) pokoju zostało ustalone, że oskarżona W. dostanie od niego k. ir.;
  3. przyjęciu, że k., znajdujący się w mieszkaniu przy ul. (...) należał do pokrzywdzonego C., a nie oskarżonej W., a tym samym, że mógł zostać pokrzywdzonemu zabrany przez oskarżonych;
  4. przyjęciu, że oskarżona W. posługuje się kontem na F. i że za pomocą tego konta zapowiadała konkubinie pokrzywdzonego, K. B. (2), że „P. stanie się krzywdą”;

jak również naruszenie art. 280 § 1 k.k. w zb. z 64 ust. 1 Ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zb. z art. 158 § 1 k.k. w zw. z art. 11§ 2 k.k. poprzez przyjęcie, że zamiarem oskarżonej W. objęte było naruszenie tych przepisów.

W konkluzji skarżąca wniosła aby Sąd Apelacyjny, działając na zasadzie art. 437 § 1 i 2 k.p.k., uchylił zaskarżony wyrok i uniewinnił oskarżoną, bądź przekazał sprawę do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji, jeżeli znajdą przesłanki wskazane w powołanym artykule.

**Obrońca M. K. (1)** zarzuciła wyrokowi:

I. obrazę przepisów prawa procesowego, to jest art. 4 k.p.k., art. 7 k.p.k., art. 410 k.p.k. i art. 424 § 1 pkt 1) k.p.k., mogącą mieć istotny wpływ na treść wyroku, polegającą na naruszeniu zasady obiektywizmu oraz swobodnej oceny dowodów przez ich nie wszechstronną analizę, nierozważeniu wszystkich okoliczności sprawy, a szczególnie tych, które przemawiały na korzyść oskarżonego M. K. (1), oparciu orzeczenia o winie oskarżonego tylko na dowodach obciążających w postaci zeznań św. P. C. (1) i ustaleniu okoliczności faktycznych z pominięciem części materiału dowodowego, w tym w całości zeznań św. M. G. i w części zeznań św. A. B. (1) bez należytego umotywowania takiego stanowiska w uzasadnieniu wyroku,

II. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę zaskarżonego wyroku, mogący mieć istotny wpływ na jego treść poprzez uznanie, że oskarżony M. K. (1) swoim zachowaniem wyczerpał znamiona przestępstwa z art. 280 § 1 k.k., podczas gdy prawidłowa analiza całokształtu materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie nie daje podstaw do przyjęcia, że oskarżony dopuścił się zarzucanego mu czynu.

W konkluzji skarżąca wniosła o:

1. zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonego M. K. (1) od zarzucanych mu czynów, ewentualnie
2. uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

**Obrońca K. B. (1)** zarzuciła wyrokowi:

1. obrazę przepisu prawa procesowego, tj. art. 7 k.p.k. poprzez dowolne, a nie swobodne, bez uwzględnienia zasad prawidłowego rozumowania oraz wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego, ustalenie faktycznego przekonania, co do winy oskarżonego K. B. (1), w zakresie jego udziału w dokonaniu czynu opisanego w pkt. I wyroku, w postaci rozboju na osobie pokrzywdzonym P. C. (1), gdy tymczasem wszechstronna i pozbawiona jednostronności ocena zebranych dowodów osobowych, w tym zeznań świadka C. A. oraz wyjaśnień M. K. (1), jak również brak wskazania oskarżonego, jako sprawcy przez samego pokrzywdzonego P. C. (1), w korelacji ze sprawozdaniem z użytkowania telefonu należące do K. B. (1), wykluczają udział oskarżonego K. B. (1) w przypisanym mu czynie;

2. obrazę prawa procesowego tj. art. 413 § 2 pkt 1 k.p.k., wyrażającą się w sprzeczności z rzeczywistością i przeprowadzonymi dowodami ustaleniu w wyroku, że oskarżony K. B. (1) działając wspólnie i w porozumieniu z I. W. (1), M. K. (1), S. D. (1), poprzez używanie wobec P. C. (1) przemocy w postaci kopania i uderzania pięściami po głowie i tułowiu narażając go na bezpośrednie niebezpieczeństwo nastąpienia skutku z art. 156 § 1 k.k. lub z art. 157 § 1 k.k. w sytuacji, gdy konstrukcja przestępstwa pobicia polega między innymi na różnicowaniu odpowiedzialności za udział w pobiciu w zależności od stopnia jej niebezpieczeństwa, wyrażającego się skalą narażenia człowieka na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia, albo skutków określonych w art. 156 § 1 k.k. lub art. 157 § 1 k.k., które to różnicowanie musi być prawidłowo określone w opisie czynu, a przypadku zaskarżonego wyroku Sądu 1 instancji nie miało ono miejsca;

3. obrazę przepisów postępowania tj. art. 173 §1 k.p.k. w zw. z art. § 5.1 i § 12.1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 2 czerwca 2003 roku w sprawie warunków technicznych przeprowadzenia okazania (Dz. U.

2003/104/981), wynikającą z oparcia ustaleń stanu faktycznego na dowodach z czynności okazania świadkowi A. B. (1) fotografii wizerunku oskarżonego K. B. (1), która to czynność z uwagi na rażące różnice w wyglądzie zewnętrznym osób przybranych do okazania z wyglądem oskarżonego, nie została przeprowadzona w sposób wyłączający sugestię.

W konkluzji skarżący wniósł o uniewinnienie oskarżonego.

**Obrońca S. D. (1)** zaskarżył wyrok w części dotyczącej orzeczonej kary pozbawienia wolności zarzucając jej rażącą niewspółmierność i wnosząc o jej obniżenie do 2 lat i 6 miesięcy.

### **Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:**

Wszystkie apelacje (poza apelacją odnośnie oskarżonego S. D.) kwestionują ustalenia Sądu prowadzące do przypisania oskarżonym winy i dokonanie przez Sąd oceny zgromadzonych dowodów. Wnosząc o uniewinnienie oskarżonych skarżący twierdzą, że w sprawie brak dowodów potwierdzających ich współudział w przypisanym przestępstwie.

Tak sformułowane apelacje niezależnie od tego czy stawiają orzeczeniu zarzuty obrazy przepisów postępowania, czy błędnych ustaleń faktycznych nie mogły być uwzględnione jako, że w sposób rażący odbiegają od realiów dowodowych sprawy, ustalonych w oparciu o całokształt materiału dowodowego, w tym dowody z przesłuchania samych oskarżonych.

Pokrzywdzony K. C. konsekwentnie zeznał, że przedmiotowe zajście miało miejsce w mieszkaniu oskarżonej I. W. (1), w którym został pobity i okradziony przez M. K. (1) i dwóch innych mężczyzn (k. 15-16, 65-67). K. B. (1), określanego jako „brat K.” świadek rozpoznał w trakcie okazania (k. 163-164) i opisał jego zachowania w trakcie zdarzenia oraz znak szczególnie w postaci tatuażu na lewej łydce. Tę okoliczność oskarżony B. potwierdził na rozprawie (k. 1189).

Podobnie wskazał w trakcie okazania S. D. (1) i opisał jego zachowania (k. 530-531 i k. 533-35).

Św. B. (k. 502-503), który był obecny w toku zdarzenia w mieszkaniu oskarżonej W., przesłuchany w obecności biegłego psychologa, opisał przebieg zajścia, a na okazanych tablicach z wizerunkami osób rozpoznał oskarżonych D. i B. (tablice k. 507-510).

Oskarżona I. W. w postępowaniu przygotowawczym potwierdziła fakt pobicia pokrzywdzonego przez M. K. (1), K. z okolic N. i jego kolegę (k. 96-97). Na okazanych tablicach z k. 507 i k. 509 akt rozpoznała S. D. (1) i K. B. (1) (k. 612 akt).

Oskarżony M. K. (1) potwierdził swoją obecność w trakcie zdarzenia oraz fakt pobicia pokrzywdzonego przez K. i jego kolegę. Zaprzeczył by on sam bił P. C. (1) (k. 90-91 i k. 110). Na okazanej tablicy poglądowej wskazał K. B. (1) (k. 617), ale zaprzeczył poprzednim wyjaśnieniom, jakoby to on był w mieszkaniu i bił pokrzywdzonego twierdząc, że był to „inny K.”.

Oskarżony K. B. zaprzeczył udziałowi w zdarzeniu i obecności w mieszkaniu I. W., oskarżony S. D. odmówił złożenia wyjaśnień.

Również na rozprawie oskarżona W. potwierdziła obecność w mieszkaniu oskarżonych M. K. (1), K. B. (1) i S. D. (1) (k. 1030 akt), zaprzeczyła jednak faktowi pobicia pokrzywdzonego.

Oskarżony M. K. przyznał, że był obecny na miejscu zajścia, zaprzeczył obecności oskarżonych B. i D. i pobiciu pokrzywdzonego (k. 1032-33).

Oskarżeni B. i D., jak w śledztwie, zaprzeczyli swej obecności w mieszkaniu I. W..

Tak zgromadzone dowody Sąd pierwszej instancji rozważył i ocenił w ich całokształcie, wzajemnym powiązaniu, zgodnie z zasadami logiki i doświadczenia życiowego. Niczym w owej ocenie nie uchybił regułom art. 7 k.p.k., czy art. 410 k.p.k.

Trafnie i logicznie uznał, że wiarygodne są zeznania św. P. C., który opisał przebieg zdarzenia i jego uczestników, a u którego stwierdzono obrażenia korespondujące z opisem zachowania sprawców. Tylko w opisanej przez pokrzywdzonego sytuacji miał on powód by nocą, niekompletnie ubrany uciec z mieszkania I. W., wyskakując przez okno i wzywając na ulicy pomocy.

Wersja zdarzeń prezentowana przez św. C. znajduje potwierdzenie w zeznaniach św. B. ze śledztwa i w wyjaśnieniach oskarżonej I. W. (k. 96-97), która również na rozprawie – jak wskazano – potwierdziła obecność współoskarżonych w miejscu zdarzenia. Znajduje nadto potwierdzenie w wyjaśnieniach oskarżonego M. K. ze śledztwa (k. 90-91, k. 110).

W tym stanie rzeczy Sąd pierwszej instancji zasadnie i logicznie uznał, że wiarygodne są te właśnie zeznania św. C. i B. oraz wyżej omówione wyjaśnienia oskarżonych W. i K..

Pozwalają one w sposób logiczny odtworzyć rzeczywisty przebieg zdarzeń.

Trafnie nie dał natomiast wiary wyjaśnieniom oskarżonych B. i D. negującym swoją obecność w mieszkaniu I. W. i udział w pobiciu pokrzywdzonego, jak i wyjaśnieniom oskarżonych W. i M. K. w których czy to przeczą ich obecności, czy w ogóle faktowi pobicia P. C. – tu wbrew oczywistym, bo obiektywnym dowodom wskazującym na doznane przez niego obrażenia.

Danie wiary tej wersji prowadziłyby do konieczności ustalenia, że św. C. nie został pobity mimo, że odniósł konkretne, określone obrażenia, a z mieszkania I. W. – rozebrany, wyskakując przez okno i wzywając pomocy uciekł bez jakiegokolwiek ku temu powodu, obciążając następnie nieprawdziwie oskarżonych – w tym nieznanym mu przecież oskarżonych B. i D.. Mimo to opisał ich wygląd, cechy szczególne (tatuaż) i rozpoznał w toku okazania.

Brak logiki, wprost absurdalność takiego toku rozumowania przesądza o trafności ocen dokonanych przez Sąd I instancji. Oczywistym jest, że oskarżeni B. i D. (który nie zaskarżył wyroku co do winy) nie przyznając się do winy i zaprzeczając swej obecności w mieszkaniu I. W. dążyli jedynie, wbrew zgromadzonym dowodom, do uchronienia się od odpowiedzialności karnej. Tak samo należy ocenić, jak to trafnie uczynił Sąd Okręgowy, wyjaśnienia oskarżonych W. i K. w których przeczą oni faktowi pobicia pokrzywdzonego, czy obecności oskarżonych B. i D.. Postawa oskarżonych w toku przewodu sądowego, w sposób bijący wprost w oczy wskazuje, że dążą oni w szczególności do uchronienia od odpowiedzialności karnej oskarżonego K. B..

Również świadek A. B., który przesłuchiwany w śledztwie w obecności psychologa złożył zeznania jednoznacznie obciążające oskarżonych (nie został przesłuchany przed Sądem pierwszej instancji) przed sądem apelacyjnym zaprzeczył im dążąc do uwolnienia oskarżonych od odpowiedzialności. Sąd Apelacyjny nie dał mu wiary. Treść jego zeznań jest rażąco sprzeczna z tym co zeznał w śledztwie, sprzeczna z pozostałymi dowodami zgromadzonymi w postępowaniu przygotowawczym, nielogiczna i w sposób oczywisty nieprawdziwa, a ma na celu jedynie wsparcie wersji zdarzeń zaprzeczającej rzeczywistemu przebiegowi zajścia i udziałowi w nim oskarżonych.

Z tych przyczyn Sąd odwoławczy podzielił ustalenia i oceny Sądu pierwszej instancji, które następnie Sąd ten obszernie i przekonująco opisał i umotywowował w pisemnych motywach wyroku.

Wbrew poglądomi skarżących Sąd nie uchybił przepisom art. 4 k.p.k., art. 7 k.p.k., art. 410 k.p.k., art. 424 § 1 pkt 1 k.p.k., ani też nie poczynił błędnych ustaleń faktycznych. Wszystkie apelacje w tej części należało uznać za niezasadne.

Sąd nie uchybił również przepisowi art. 5 § 2 k.p.k. – jak to zarzuca mu obrońca oskarżonej I. W.. Zarzutu tego skarżący w ogóle nie rozwija w uzasadnieniu apelacji, nie wskazuje jakie w sprawie zachodzą wątpliwości, które Sąd dostrzegł, a które rozstrzygnął wbrew regułom na niekorzyść oskarżonej, a tylko wówczas doszłoby do obrazy art. 5 § 2 k.p.k. Chodzi bowiem o wątpliwości dostrzeżone przez Sąd, a nie takie, które ma skarżący dokonujący własnej, subiektywnej oceny rozstrzygnięcia. Tych, skarżący, jak wspomniano, nie wskazał. Zarzut uznać zatem należało za oczywiście bezzasadny.

Oczywiście bezzasadne okazały się wyeksponowane w apelacji obrońcy oskarżonej J. W. w pkt 1-4 dalsze zarzuty błędów w ustaleniach faktycznych. Obrońca wskazuje okoliczności, które mogą stanowić o istniejącym między oskarżoną, a pokrzywdzonym konflikcie, czy rozliczeniach, a nie mają żadnego znaczenia dla ustaleń dotyczących przebiegu zdarzeń stanowiących przedmiot rozpoznania w sprawie. Jak należy wnioskować z uzasadnienia apelacji skarżący eksponuje fakt rzekomego okradzenia oskarżonej przez pokrzywdzonego, co miało być dla oskarżonej W. przyczyną: „wyrzucenia z mieszkania okradającego ją lokatora”. (k. 5 apelacji). Po pierwsze – Sąd ustalił, że oskarżona obwiniała P. C. o kradzież (k. 14 uzasadnienia), czego nie dostrzega skarżący, po drugie – kwestia ta, jak i pozostałe wskazane w pkt 1-4 (k. 2 apelacji) pozostają bez znaczenia dla przebiegu zdarzenia, co najwyżej, wbrew intencji skarżącego, potwierdzają, że oskarżona I. W. miała obiektywne, bądź subiektywne powody by „prosić” oskarżonego K., a później dwóch pozostałych oskarżonych o „wyrzucenie” pokrzywdzonego z mieszkania.

Dalsze ustalone przez Sąd pierwszej instancji zachowania oskarżonych wywołane tym konfliktem, skutkowały trafne przypisanie im popełnionego przestępstwa.

Zarzut obrazy prawa materialnego, a to przepisów art. 280 § 1 k.k. w zb. z art. 64 ust, 1 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii w zb. z art. 158 § 1 k.k. (k. 2 apelacji) nie został przez skarżących w ogóle uzasadniony, dlatego wystarczy wskazać, że zarzut taki jest niedopuszczalny w sytuacji, gdy apelujący stawia uprzednio zarzuty błędów w ustaleniach faktycznych. Obraza prawa materialnego zachodzić może wówczas, gdy Sąd do prawidłowo ustalonego (niekwestionowanego) stanu faktycznego przypisze niewłaściwy przepis kodeksu karnego. W sprawie niniejszej sytuacja taka, co oczywiste – nie zachodzi. Jeśli zaś skarżącemu chodzi o zamiar z jakim działała oskarżona, to kwestie tę Sąd obszernie, logicznie i przekonująco przedstawił w motywach wyroku (k. 14-17 akt), w szczególności wyjaśniając dlaczego oskarżonej przypisał współsprawstwo w czynie przypisanym pozostałym oskarżonym (k. 16). Pogląd ten sąd apelacyjny w pełni podziela, a gołosłowny jedynie zarzut apelacji nie mógł prowadzić do jego podważenia.

W odniesieniu do apelacji obrońcy oskarżonego M. K., ponad kwestie wyżej omówione, Sąd Apelacyjny zważył nadto.

Zarzut oparcia ustaleń co do winy oskarżonego K. „tylko na dowodach obciążających z zeznań św. P. C.” – k. 1-2 apelacji jest oczywiście niezasadny. Jak już wskazano powyżej udział oskarżonego w zdarzeniu i jego zachowania przestępcze Sąd ustalił w oparciu o zeznania pokrzywdzonego, ale i wyjaśnienia współoskarżonej W. oraz zeznania św. B. ze śledztwa.

Powoływanie się przez skarżącego na zeznania św. M. G., która nie była świadkiem zdarzenia i nic o nim nie wie, w żaden sposób nie może prowadzić do podważenia ustaleń Sądu pierwszej instancji.

W konkluzji stwierdza Sąd Apelacyjny, że również tak prezentowane w apelacji argumenty nie mogły doprowadzić do podważenia ustaleń i ocen Sądu Okręgowego co do odpowiedzialności oskarżonego K. za przypisane mu w wyroku przestępstwo.

W odniesieniu do apelacji obrońcy oskarżonego K. B., ponad kwestie wyżej omówione, Sąd Apelacyjny zważył nadto.

Kwestionowanie przez skarżącego zeznań pokrzywdzonego co do obecności oskarżonego B. w mieszkaniu I. W. nie może być skuteczne skoro, jak już wskazano, o obecności K. B. i jego udziale w przestępstwie zeznają w śledztwie zarówno I. W. (również na rozprawie), jak i oskarżony K. oraz św. B.. Późniejsza zmiana wyjaśnień i zeznań tych osób, jak trafnie ocenił to Sąd pierwszej instancji, nie zasługuje na wiarę jako mającą na celu wyłącznie uchronienie tego oskarżonego (i współoskarżonego D.) od odpowiedzialności karnej.

Kwestie związane z zeznaniami św. A. i telefonem należącym do oskarżonego Sąd pierwszej instancji logicznie i przekonująco wyjaśnił w motywach wyroku. Pogląd w tym zakresie Sąd odwoławczy w pełni podziela jako trafny, zgodny ze stanem rzeczywiście zaistniałym. Wniesiona apelacja nie zawiera przekonujących argumentów mogących podważyć ustalenia i oceny Sądu Okręgowego i w tym zakresie.

W żadnym razie Sąd orzekający nie obraził przepisu art. 413 § 2 pkt 1 k.p.k., jak to zarzuca skarżący. Wyrok zawiera wszystkie niezbędne, a wymagane ustawowo elementy, zarówno w opisie czynu przypisanego, jego prawnej kwalifikacji, jak i w części dotyczącej orzeczonej kary. Wbrew pogładowi skarżącego „udział w pobiciu” z art. 158 § 1 k.k. to przestępstwo, które właśnie ze względu na liczbę uczestników i częste trudności dowodowe, ustawodawca skonstruował przez określenie swoistej „odpowiedzialności zbiorowej” – nie jest wymagane zindywidualizowanie roli poszczególnych uczestników pobicia w spowodowaniu konkretnych skutków, a każdy z nich odpowiada za sam udział w pobiciu narażającym ofiarę już tylko na bezpośrednie niebezpieczeństwo skutku z art. 157 § 1 k.k. (vide: np. K.K. Komentarz t. I pod red. A. Waska, C.H. Beck 2004 r., str. 338 i n.). Dlatego powyższy zarzut należało uznać za niezasadny.

Zarzut obrazy przepisów art. 173 § 1 k.p.k. skarżący argumentuje niepodobieństwem osób na wizerunkach okazanych św. B.. Pogląd ten jest subiektywnym odczuciem skarżącego, którego nie można podzielić. Co więcej kwestia ta nie ma o tyle znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy, że oskarżonego K. B., jako sprawcę przedmiotowego przestępstwa również na rozprawie wskazał św. P. C. i oskarżona I. W., która określała go jako K. z okolic N., który jeździł czerwonym L., co jest zgodne z rzeczywistością. Zgadza się również fakt podany przez św. C. o tatuażu na nodze oskarżanego. Co więcej oskarżony K. B. został rozpoznany w trakcie osobistego okazania przez pokrzywdzonego (k. 163-164 akt).

Tak więc w sprawie nie zachodzą wątpliwości co do identyfikacji biorącego udział w zdarzeniu K. - jako oskarżonego K. B. (1).

Z tych wszystkich przyczyn zarzuty apelacji obrońcy oskarżonego K. B. nie zasługiwały na podzielenie.

Niezasadna okazała się również apelacja obrońcy oskarżonego D..

O ile istotnie w chwili orzekania oskarżony D. – ur. (...) – nie ukończył lat(...), a w chwili czynu lat (...)– jest zatem sprawcą młodocianym, to jak wykazał Sąd pierwszej instancji, był on tym sprawcą, który agresywnie i brutalnie atakował pokrzywdzonego bijąc go pięściami, kopiąc (św. C.), uderzając nim o ściany (oskarżony K.). Sąd przypisał mu przestępstwo z art. 280 § 1 k.k. w zw. z art. 158 § 1 k.k. (i z art. 64 ust. 1 ust. z 29 lipca 2005 r.), a więc wyczerpujące dyspozycję trzech czynów zabronionych, co zwiększa społeczną szkodliwość popełnionego przestępstwa i stopień winy sprawcy. Rozbój

z § 1 art. 280 k.k. zagrożony jest karą pozbawienia wolności do lat 12. Orzeczona wobec oskarżonego kara 3 lat i 8 miesięcy nie osiąga nawet 1/3 ustawowego zagrożenia. W żadnym razie nie można jej w realiach sprawy uznać za rażąco niewspółmierną, a więc taką, którą w odczuciu społecznym należałoby uznać za oczywiście niesprawiedliwą.

Przeciwnie, jest to kara wyważona, stosowna do stopnia zawinienia oskarżonego, do wysokiego stopnia społecznej szkodliwości, uwzględniająca młodociany status oskarżonego.

Z tych przyczyn i tę apelację należało uznać za niezasadną.

W tym stanie rzeczy, nie dzieląc zarzutów wniesionych apelacji, Sąd Apelacyjny orzekł o utrzymaniu zaskarżonego wyroku w mocy.