

Sygnatura akt IV Ka 101/14

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 28 maja 2014 roku.

Sąd Okręgowy w Świdnicy w IV Wydziale Karnym Odwoławczym w składzie:

Przewodniczący :	SSO Waldemar Majka (spr.)
Sędziowie :	SSO Krzysztof Płudowski SSO Ewa Rusin
Protokolant :	Magdalena Telesz

przy udziale Julity Podlewskiej Prokuratora Prokuratury Okręgowej,

po rozpoznaniu w dniu 28 maja 2014 roku

sprawy

1. **M. K.**

oskarżonego z art. 280§1kk w zw. z art.157§2kk w zw. z art. 11 §2kk w zw. z art. 64§1kk, art. 245 kk w zw. z art. 64§1kk

2. **M. B.**

oskarżonego z art. 280§1kk w zw. z art. 157§2 kk w zw. z art. 11 § 2 kk, art. 245 kk

na skutek apelacji wniesionych przez obrońców oskarżonych

od wyroku Sądu Rejonowego w Świdnicy

z dnia 30 października 2013 roku, sygnatura akt II K 1203/11

I. zmienia zaskarżony wyrok w punkcie I jego dyspozycji w ten sposób, że przyjmuje iż właścicielem opisanych tam przedmiotów zaboru pozostawała H. P. ;

II. w pozostałym zakresie zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy;

III. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. K. N.z Kancelarii Adwokackiej w Ś.619, 92 złotych tytułem kosztów nie opłaconej pomocy prawnej udzielonej oskarżonemu M. K.z urzędu w postępowaniu odwoławczym;

IV. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. Z. G.z Kancelarii Adwokackiej w Ś.619,92 złotych tytułem kosztów nie opłaconej pomocy prawnej udzielonej oskarżonemu M. B.z urzędu w postępowaniu odwoławczym;

V. zwalnia oskarżonych od ponoszenia kosztów sądowych związanych z postępowaniem odwoławczym zaliczając wydatki za to postępowanie na rachunek Skarbu Państwa.

UZASADNIENIE

Prokurator Rejonowy w Świdnicy wniósł akt oskarżenia przeciwko M. K.i M. B.oskarżając ich o to, że:

I. w dniu 08.09.2011r. w Ś.woj. (...)działając wspólnie i w porozumieniu po uprzednim zastosowaniu przemocy polegającej na biciu i kopaniu po całym ciele P. M.spowodowali u wyżej wymienionego obrażenia ciała w postaci podbiegnięcia krwawego i obrzęku łuku brwiowego, krwiaka okularowego obu oczodołów, bolesności lewego łuku żebrowego i stłuczenia tego łuku, które to obrażenia naruszyły czynności narządów ciała na czas poniżej dni siedmiu, a następnie zabrali w celu przywłaszczenia telewizora P. oraz laptop S.o wartości 2000zł na szkodę w/wym. przy czym M. K.zarzuconego mu czynu dopuścił się w ramach powrotu do przestępstwa będąc uprzednio skazanym prawomocnymi wyrokami i tak:

- prawomocnym wyrokiem łącznym Sądu Rejonowego w Świdnicy II K 827/02 z dnia 18.08.2003r. obejmującym wyroki:
- Sądu Rejonowego w Świdnicy II K 822/99 z dnia 29.10.1999 r. za czyn z art. 280 § 1 kk w zw. z art. 157 § 2 kk w zw. z art. 11§3kk popełniony w dniu 1 sierpnia 1999r. na karę 2 lat pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem wykonania kary na okres próby 5 lat, której wykonanie zarządzono postanowieniem Sądu Rejonowego w Świdnicy II Ko 701/00 z dnia 27.09.2000r.
- wyrokiem Sądu Rejonowego w Świdnicy sygn. akt IIK 444/99 z dnia 26.01. 2000r. za czyn z art. 280 § 1 kk na karę 1 roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem wykonania kary na okres próby 4 lat, której wykonanie zarządzono postanowieniem Sądu Rejonowego w Świdnicy z dnia 12.09.2001r. na karę łączną 3 lat pozbawienia wolności, którą odbywał w okresie od 14.05.2006r. do 01.09.2008r.

tj. o czyn z art. 280§1 kk w zw. z art. 157§2 kk w zw. z art. 11§2 kk w zw. z art. 64§1 kk co do M. K.i o czyn z art. 280§1 kk w zw. z art. 157§2 kk w zw. z art. 11§2 kk co do M. B.

II. w dniu 08.09.2011r. w Ś.woj. (...)działając wspólnie i w porozumieniu używając groźby bezprawnej pobicia w celu wywarcia wpływu na świadka P. M.zmuszając go w ten sposób do nie składania zeznań, przy czym M. K.zarzuconego mu czynu dopuścił się w ramach powrotu do przestępstwa będąc uprzednio skazanym prawomocnymi wyrokami i tak:

- prawomocnym wyrokiem łącznym Sądu Rejonowego w Świdnicy II K 827/02 z dnia 18.08.2003r. obejmującym wyroki:
- Sądu Rejonowego w Świdnicy II K 822/99 z dnia 29.10.1999 r. za czyn z art. 280§1kk w w zw. z art. 157 § 2 kk w zw. z art. 11§ 2 kk popełniony w dniu 1 sierpnia 1999r. na karę 2 lat pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem wykonania kary na okres próby 5 lat, której wykonanie zarządzono postanowieniem Sądu Rejonowego w Świdnicy II Ko 701/00 z dnia 27.09.2000r.
- wyrokiem Sądu Rejonowego w Świdnicy sygn. akt IIK 444/99 z dnia 26.01. 2000r. za czyn z art. 280 § 1 kk na karę 1 roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem wykonania kary na okres próby 4 lat, której wykonanie zarządzono postanowieniem Sądu Rejonowego w Świdnicy z dnia 12.09.2001r. na karę łączną 3 lat pozbawienia wolności, którą odbywał w okresie od 14.05.2006r. do 01.09.2008r. , tj. o czyn z art. 245 kk w zw. z art. 64§1 kk co do M. K.i o czyn z art. 245 kk co do M. B.

Wyrokiem z dnia 30 października 2013 roku (sygnatura akt II K 1203/11) Sąd Rejonowy w Świdnicy:

I. oskarżonych M. K.i M. B.uznał za winnych tego, że w dniu 08.09.2011r. w Ś.woj. (...)działając wspólnie i w porozumieniu, po uprzednim wtargnięciu do mieszkania, w którym zamieszkiwał P. M.użyli wobec niego przemocy polegającej na biciu i kopaniu go po całym ciele oraz przytrzymywaniu i zmuszaniu do spożywania alkoholu

czym spowodowali u w/w obrażenia ciała w postaci podbiegnięcia krwawego i obrzęku łuku brwiowego, krwiaka okularowego obu oczodołów, bolesności lewego łuku żebrowego i stłuczenia tego łuku, które to obrażenia naruszyły czynności narządów jego ciała na czas poniżej dni siedmiu, a następnie zabrali w celu przywłaszczenia na jego szkodę telewizora marki P. oraz laptopa marki S. o wartości 2000zł na, przy czym M. K. zarzuconego mu czynu dopuścił się w ramach powrotu do przestępstwa będąc uprzednio skazanym prawomocnymi wyrokami i tak:

- prawomocnym wyrokiem łącznym Sądu Rejonowego w Świdnicy II K 827/02 z dnia 18.08.2003r. obejmującym wyroki:
- Sądu Rejonowego w Świdnicy II K 822/99 z dnia 29.10.1999 r. za czyn z art. 280§1kk w zw. z art. 11§3kk popełniony w dniu 1 sierpnia 1999r. na karę 2 lat pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem wykonania kary na okres próby 5 lat, której wykonanie zarządzono postanowieniem Sądu Rejonowego w Świdnicy II Ko 701/00 z dnia 27.09.2000r.
- wyrokiem Sądu Rejonowego w Świdnicy sygn. akt IIK 444/99 z dnia 26.01. 2000r. za czyn z art. 280 § 1 kk na karę 1 roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem wykonania kary na okres próby 4 lat, której wykonanie zarządzono postanowieniem Sądu Rejonowego w Świdnicy z dnia 12.09.2001r.

na karę łączną 3 lat pozbawienia wolności, którą odbywał w okresie od 14.05.2006r. do 01.09.2008r.

tj. M. K. winnego czynu z art. 280§1 kk w zw. z art. 157§2 kk w zw. z art. 11§2 kk w zw. z art. 64§1 kk i M. B. winnego czynu z art. 280§1 kk w zw. z art. 157§2 kk w zw. z art. 11§2 kk i za to:

-.

- M. K. na podstawie art. 280§1 kk w zw. z art. 11§3 kk w zw. z art. 64§1 kk wymierzył karę 3 /trzech/ lat i 6 /sześciu/ miesięcy pozbawienia wolności;
- M. B. na podstawie art. 280§1 kk w zw. z art. 11§3 kk wymierzył karę 2 /dwóch/ lat pozbawienia wolności;

II. oskarżonych M. K. i M. B. uznał za winnych tego, że w dniu 08.09.2011r. w Ś.woj. (...)działając wspólnie i w porozumieniu użyli wobec P. M. groźby bezprawnej pozbawienia życia, celem wywarcia na niego wpływu w postaci zaniechania zawiadomienia o zdarzeniu organów ścigania i złożenia zeznań w charakterze świadka, a groźba ta wzbudziła w pokrzywdzonym uzasadnioną obawę jej spełnienia, przy czym M. K. zarzuconego mu czynu dopuścił się w ramach powrotu do przestępstwa będąc uprzednio skazanym prawomocnymi wyrokami i tak:

- prawomocnym wyrokiem łącznym Sądu Rejonowego w Świdnicy II K 827/02 z dnia 18.08.2003r. obejmującym wyroki:
- Sądu Rejonowego w Świdnicy II K 822/99 z dnia 29.10.1999 r. za czyn z art. 280§1kk w zw. z art. 11§3kk popełniony w dniu 1 sierpnia 1999r. na karę 2 lat pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem wykonania kary na okres próby 5 lat, której wykonanie zarządzono postanowieniem Sądu Rejonowego w Świdnicy II Ko 701/00 z dnia 27.09.2000r.
- wyrokiem Sądu Rejonowego w Świdnicy sygn. akt IIK 444/99 z dnia 26.01. 2000r. za czyn z art. 280 § 1 kk na karę 1 roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem wykonania kary na okres próby 4 lat, której wykonanie zarządzono postanowieniem Sądu Rejonowego w Świdnicy z dnia 12.09.2001r.

na karę łączną 3 lat pozbawienia wolności, którą odbywał w okresie od 14.05.2006r. do 01.09.2008r.

tj. M. K. winnego czynu z art. 245 kk w zw. z art. 64§1 kk i M. B. winnego czynu z art. 245 kk i za to:

-.

- M. K. na podstawie art. 245 kk w zw. z art. 64§1 kk wymierzył karę roku pozbawienia wolności;

- M. B. na podstawie art. 245 kk wymierzył karę 6 /sześciu/ miesięcy pozbawienia wolności;

III. na podstawie art. 85 kk i art. 86 § 1 kk wymierzone oskarżonym M. K. i M. B. kary jednostkowe połączył i wymierzył:

-.

- M. K. karę łączną 4 /czterech/ lat pozbawienia wolności;
- M. B. karę łączną 2 /dwóch/ lat i 3 /trzech/ miesięcy pozbawienia wolności;

IV. na podstawie art. 63§1 kk zaliczył oskarżonym M. K. i M. B. na poczet orzeczonej kary łącznej pozbawienia wolności, okres zatrzymania i tymczasowego aresztowania od dnia 8 września 2011 roku do dnia 1 marca 2012 roku;

V. na podstawie art. 44§2 kk orzekł przepadek na rzecz Skarbu Państwa dowodów rzeczowych zarejestrowanych w wykazie dowodów rzeczowych Prokuratury Rejonowej w Świdnicy pod nr(...)i (...)i zarządził ich zniszczenie;

VI. zasądził od Skarbu Państwa na rzecz adw. K. N. prowadzącego Kancelarię Adwokacką w Ś. kwotę 2199,24 zł brutto / dwa tysiące sto dziewięćdziesiąt dziewięć złotych i dwadzieścia cztery grosze/ tytułem nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej oskarżonemu M. K. z urzędu;

VII. zasądził od Skarbu Państwa na rzecz adw. Z. G. prowadzącego Kancelarię Adwokacką w Ś. kwotę 1756,44 zł brutto / jeden tysiąc siedemset pięćdziesiąt sześć złotych i czterdzieści cztery grosze/ tytułem nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej oskarżonemu M. B. z urzędu;

VIII. na podstawie art. 624§1 kpk zwolnił oskarżonych M. K. i M. B. od ponoszenia kosztów sądowych w sprawie zaliczając wydatki na rachunek Skarbu Państwa i nie obciążył ich opłatą sądową.

Apelację od powyższego wyroku wywiódł obrońca oskarżonego M. B., zaskarżając wyrok w całości, zarzucając:

1. błąd w ustaleniach faktycznych wynikający z uznania go winnym czynu opisanego w pkt. I części dyspozytywnej wobec:

- odmówienia wiarygodności wyjaśnieniom tego oskarżonego, w których to mimo ich zmienności nie przyznał się do popełnienia czynu z art. 280 § 1 kk, a co najwyżej do dwóch odrębnych występków z art. 157 § 2 kk i art. 278 § 1 kk;

- obdarzenia pełną wiarygodnością zeznań pokrzywdzonego P. M., mimo ich zmienności oraz stanu nietrzeźwości w świetle to których okoliczności zdarzenie z dnia 8.11.2011 roku przebiegało w dwóch odrębnych fazach i nie pozwalało na przyjęcie konstrukcji jednego czynu;

2. rażąco niewspółmierność kary pozbawienia wolności wobec nie orzeczenia warunkowego zawieszenia wykonania jej oskarżonemu M. B., w sytuacji kiedy nie był on dotychczas karany,

a podnosząc wskazane zarzuty wniósł o uniewinnienie oskarżonego, ewentualnie o zmianę opisu kwalifikacji prawnej czynu oskarżonego i uznanie go winnym dwóch występków z art. 157 § 2 kk oraz 278 § 1 kk i wymierzenie mu za to kar jednostkowych oraz łącznej z warunkowym zawieszeniem wykonania.

Apelację od powyższego wyroku wywiódł obrońca oskarżonego M. K., zaskarżając wyrok w całości - zarzucając:

I. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, mający wpływ na jego treść, poprzez przyjęcie przez Sąd poglądu, iż oskarżeni będąc na korytarzu przed mieszkaniem nr (...) na Osiedlu (...) w Ś., uderzyli pokrzywdzonego w tył głowy, a następnie siłą wepchnęli pokrzywdzonego do mieszkania w sytuacji, kiedy pokrzywdzony sam zaprosił oskarżonych do mieszkania w którym przebywał czasowo a wcześniej wpuścił ich na klatkę schodową, gdyż zajmowane mieszkanie miało osobny domofon, niezależny od niesprawnego domofonu ogólnego;

II. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, mający wpływ na jego treść, poprzez przyjęcie przez Sąd poglądu, iż oskarżeni siłą wlewali pokrzywdzonemu alkohol do ust w sytuacji, kiedy pokrzywdzony sam zaprosił oskarżonych do mieszkania w którym przebywał czasowo celem spożycia alkoholu;

III. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, mający wpływ na jego treść, poprzez przyjęcie przez Sąd poglądu, iż oskarżeni grozili pokrzywdzonemu pobiciem w wypadku złożenia zawiadomienia o przestępstwie w sytuacji, kiedy pokrzywdzony sam opuścił zajmowane mieszkanie a następnie nie miał żadnego kontaktu z oskarżonymi, którzy bezpośrednio po zdarzeniu zostali zatrzymani i tymczasowo aresztowani;

IV. obrazę przepisów prawa materialnego w postaci art. 20 kk, poprzez przyjęcie, iż M. K. dopuścił się rozboju na osobie P. M. i uszkodzenia jego ciała, podczas gdy z zeznań tego pokrzywdzonego wynika, iż jedyną osobą która naruszyła nietykalność cielesną pokrzywdzonego był M. B., a oskarżony M. K. nie miał zamiaru dokonania rozboju na osobie P. M., co wyrażało się w całkowitej bierności tego oskarżonego podczas tego zdarzenia;

V. obrazę przepisów prawa materialnego, w postaci art. 280 § 1 kk poprzez uznanie, iż oskarżeni użyli przemocy wobec pokrzywdzonego P. M. w celu kradzieży mienia ruchomego, podczas gdy z dowodów ujawnionych na rozprawie wynika, iż pomiędzy użyciem przemocy wobec P. M. a kradzieżą mienia upłynął dłuższy okres czasu, pozwalający pokrzywdzonemu na opuszczenie mieszkania, powiadomienie sąsiadów i wyjście z budynku, co wyklucza związek przyczynowo – skutkowy pomiędzy użyciem przemocy a kradzieżą mienia;

VI. obrazę przepisów postępowania, a mianowicie art. 5 § 2 kpk poprzez rozstrzygnięcie nie dających się usunąć wątpliwości na niekorzyść oskarżonego, a która to obraza przepisów postępowania mogła mieć wpływ na treść orzeczenia;

VII. rażąco niewspółmierność wymierzonej oskarżonemu M. K. kary 4 lat pozbawienia wolności, podczas gdy okoliczności zdarzenia oraz postawa oskarżonego w czasie popełnienia czynu i w trakcie postępowania karnego wskazują, iż orzeczona kara jest nadmiernie surowa,

a podnosząc wskazane zarzuty wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i uniewinnienie oskarżonego M. K. od zarzucanych mu czynów, ewentualnie o uniewinnienie oskarżonego od pkt II aktu oskarżenia i zmianę opisu czynu opisanego w pkt I aktu oskarżenia poprzez wyeliminowanie wobec M. K. użycia przemocy w stosunku do P. M. oraz spowodowania u niego obrażeń ciała, a tym samym kwalifikacji prawnej zarzuconego mu czynu z art. 278 § 1 kk, a z ostrożności procesowej o uchylenie orzeczenia i skierowanie sprawy do ponownego rozpoznania przez Sąd I instancji.

Sąd okręgowy zważył:

apelacje nie zasługiwały na uwzględnienie, a ich wniesienie pozwoliło jednakże sądowi odwoławczemu na dokonanie korekty zaskarżonego wyroku.

Na początku poczynionych w sprawie rozważań zauważyć należy, iż sąd rejonowy w sposób rzeczowy, wnikliwy i obiektywny rozważył wszystkie zgromadzone dowody oraz ujawnione na rozprawie okoliczności i na ich podstawie poczynił w sprawie ustalenia faktyczne oraz należycie wykazał winę i sprawstwo oskarżonych M. B. i M. K. odnośnie przypisanych im w wyroku czynów. Przeprowadzona przez sąd orzekający ocena materiału dowodowego jest zgodna z zasadami wiedzy i doświadczenia życiowego oraz nie zawiera błędów faktycznych lub logicznych. W pisemnym uzasadnieniu sąd ten wskazał, którym dowodom w jakim zakresie i dlaczego dał wiarę a które i w jakiej części uznał za niewiarygodne.

Co do apelacji obrońcy oskarżonego M. K. - w pierwszej kolejności zwrócić należy jednakże uwagę na konstrukcję wniesionego środka odwoławczego. Otóż skarżący sformułował w apelacji obok zarzutów błędów w ustaleniach faktycznych również zarzuty obrazy prawa materialnego podczas gdy zgodnie z utrwalonym w praktyce orzecznictwa i doktrynie stanowiskiem obraza prawa materialnego polega na wadliwym jego zastosowaniu (lub niezastosowaniu) w orzeczeniu opartym na prawidłowo ustalonym stanie faktycznym, nie ma zatem obrazy prawa materialnego gdy

wadliwość orzeczenia w tym zakresie jest wynikiem błędnych ustaleń faktycznych przyjętych za jego podstawę. Skoro skarżący kwestionuje zastosowaną wobec oskarżonego kwalifikację prawną czynu przypisanego mu w punkcie I części dyspozytywnej wyroku – uznając, iż zachowanie oskarżonego M. K. w czasie zaistniałego w dniu 8 września 2011 roku zdarzenia było odmienne od dokonanych w sprawie w powyższym zakresie przez sąd orzekający ustaleń faktycznych - to podniesione przez skarżącego zarzuty obrazy prawa materialnego tj. art. 280 § 1 kk a także art. 20 kk jawią się jako niezasadne.

Nie można ponadto uznać za trafną tezę forsowanej przez skarżącego, iż sąd orzekający błędnie ustalił, iż w czasie zaistniałego zdarzenia oskarżeni uderzyli P. M. w głowę i siłą wepchnęli do mieszkania. Przedstawiony zarzut sprowadza się w istocie do zanegowania wyników dokonanej przez sąd zgodnie z dyrektywami wynikającymi z art. 7 kpk oceny zgromadzonych w powyższym zakresie dowodów w ich wzajemnym powiązaniu, bez merytorycznego wskazania argumentów mogących tę ocenę podważyć. Nie przekonuje stanowisko skarżącego, który sygnalizując w uzasadnieniu wniesionej apelacji, iż wymieniony zamieszkuje w sąsiedztwie oskarżonego M. B. jedynie z powyższego wywodzi, iż „istnieje prawdopodobieństwo graniczące z pewnością, że o aktualnym miejscu nocowania poinformował znajomego B. i zaprosił go do mieszkania babci na wspólne spożywanie alkoholu”. W realiach niniejszej sprawy powyższa teza nie może zostać uznana za zasadną. Zwrócić w tym miejscu należy chociażby uwagę, iż jak wynika z zeznań pokrzywdzonego złożonych wkrótce po zdarzeniu obawiał się on oskarżonych. Złożone w toku całego prowadzonego w sprawie postępowania przez P. M. zeznania stanowiły przedmiot wnikliwej, obiektywnej i wszechstronnej oceny sądu orzekającego w niniejszej sprawie. Sąd dostrzegł, iż pokrzywdzony słuchany na rozprawie zmienił swoje zeznania co do udziału i roli oskarżonego M. K. w zdarzeniu, a rozbieżności te zostały dokładnie omówione oraz ocenione w tym również przy uwzględnieniu opinii biegłego psychologa a dotyczących wymienionego z których wynika, iż P. M. posiada poprawne umiejętności w zakresie postrzegania i odtwarzania spostrzeżeń, nie ujawnia skłonności do fantazjowania, manipulacji, nadmiernej podatności na sugestie. Jak wynika z opinii psychologicznej zmiana zeznań jest związana z lękiem przed konsekwencjami zeznań tj. realną obawą o utratę zdrowia lub życia.

Zwrócić nadto należy uwagę, iż z zeznań świadka H. D. nie wynikają treści wskazywane przez autora apelacji. W przedstawionych wywodach odnosząc się do okoliczności dotyczących wejścia przez oskarżonych do klatki schodowej budynku w którym zamieszkuje H. P. skarżący stwierdził, iż przedstawioną przez oskarżonego M. B. wersję w tym zakresie potwierdzają w całości zeznania świadka H. D., która miała rzekomo podać w swoich zeznaniach, iż sąsiadka spod numeru (...) (czyli H. P.) posiada osobną instalację domofonową z osobnym przyciskiem i instalacja ta miała być sprawna w przeciwieństwie do instalacji ogólnej. Tymczasem świadek H. D. w swoich zeznaniach złożonych na rozprawie stwierdziła „chciałabym powiedzieć jeszcze, że Pani P. miała dodatkowo swój indywidualny domofon i tym domofonem dzwoniło się do jej mieszkania (...) czy w tym czasie był sprawny czy nie to ja nie wiem, ale domofon ten nie zamykał drzwi wejściowych do budynku. Ja myślę, że ten domofon funkcjonował wówczas kiedy sprawny był ten główny domofon. Tylko domofon główny zamykał drzwi wejściowe do bramy” (k. 315) taki też zapis znajduje się w protokole rozprawy głównej z dnia 1 marca 2012 roku.

Sąd I instancji nie popełnił również akcentowanego w apelacji błędu w ustaleniach faktycznych dokonując ustaleń co do kwestii pojenia alkoholem pokrzywdzonego w czasie zaistniałego zdarzenia. Zaznaczyć należy, iż powyższe miało miejsce gdy oskarżeni używali przemocy wobec pokrzywdzonego po czym przeszukiwali mieszkanie. Użycie przez oskarżonych przemocy oraz pojenie wymienionego alkoholem stanowiło niewątpliwie środek do zagarnięcia znajdujących się w tym lokalu mieszkalnym przedmiotów. Przebieg zdarzenia ustalony w oparciu o prawidłowo przeprowadzone i ocenione dowody nie pozostawia wątpliwości, że oskarżony dopuścił się działając wspólnie i w porozumieniu z M. B. rozboju, a nie jedynie kradzieży jak twierdzi skarżący. Z odmiennym subiektywnym stanowiskiem przedstawionym przez skarżącego, który podnosi, iż oskarżony M. K. swoim zachowaniem w czasie tego zajścia wyczerpał jedynie znamiona art. 278 § 1 kk nie można się zgodzić, brak jest bowiem podstaw do takiej oceny.

Niezasadny okazał się ponadto podniesiony w apelacji zarzut błędnego, zdaniem skarżącego, ustalenia, iż oskarżeni grozili P. M. pobiciem w wyniku złożenia zawiadomienia o przestępstwie. Podnosząc powyższy zarzut w przedstawionych w tym zakresie wywodach autor apelacji zarzucając ponadto sądowi I instancji wybiórczą

interpretację ujawnionego materiału dowodowego sam w sposób dowolny i wybiórczy odnosi się do zgromadzonych w sprawie dowodów, zaznaczając w treści podniesionego zarzutu, iż kiedy pokrzywdzony opuścił zajmowane mieszkanie nie miał żadnego kontaktu z oskarżonymi aby następnie w przedstawionych w tym zakresie wywodach przedstawić uwagi odnośnie zajścia przy drzwiach wejściowych na klatkę schodową, kiedy oskarżeni wychodzili z budynku wraz z zabranym z mieszkania H. P. sprzętem elektronicznym.

Brak jest ponadto podstaw do uznania aby w niniejszej sprawie doszło do naruszenia przepisu prawa procesowego tj. art. 5 § 2 kpk. Podkreślenia wymaga, iż art. 5 § 2 kpk adresowany jest do organu procesowego a nie strony czy też ich przedstawicieli ustawowych. Do obrazu tego przepisu może dojść jedynie wówczas gdy organ ten poweźmie nie dające się usunąć wątpliwości i rozstrzygnie je na niekorzyść oskarżonego, taka jednakże sytuacja w niniejszej sprawie nie miała miejsca. Z wydanego wyroku oraz jego pisemnego uzasadnienia dotyczącego oskarżonego nie wynika aby sąd rejonowy powziął jakiegokolwiek wątpliwości, co do winy jak i sprawstwa oskarżonego M. K..

Nie jest przekonująca także przedstawiona przez skarżącego argumentacja dotycząca wiarygodności zeznań M. N.funkcjonariusza policji przeprowadzającego czynności w miejscu zamieszkania oskarżonego M. B.. Analizując przedstawioną w powyższym zakresie argumentację stwierdzić należy, iż brak jest podstaw do kwestionowania złożonych przez świadka zeznań, wskazać ponadto należy, iż z przedstawionej przez świadka M. W.relacji także wynika, iż po przybyciu przez funkcjonariuszy policji do miejsca zamieszkania jednego ze sprawców pod drzwiami tego mieszkania było słyhać treść rozmowy „choć zawiesimy ten telewizor na ścianie” i była też jakaś kłótnia o sprzęt” (k. 366).

Orzeczone wobec oskarżonego kary tak jednostkowe jak i kara łączna nie mogą zostać uznane za rażąco niewspółmiernie surowe w rozumieniu art. 438 pkt 4 kpk. Zarzut rażącej niewspółmierności kary może zostać zasadnie podniesiony wówczas gdy, orzeczona przez sąd rozpoznający sprawę wobec sprawcy kara nie uwzględnia w należyty sposób stopnia społecznej szkodliwości popełnionego czynu a także nie zapewnia spełnienia celów kary zamierzonych ustawą, ze szczególnym uwzględnieniem celów zapobiegawczych i wychowawczych Taka natomiast sytuacja w niniejszej sprawie nie miała miejsca. Wyrokując sąd I instancji właściwie ocenił i uwzględnił okoliczności mające wpływ na wymiar kar orzeczonych wobec oskarżonego M. K.. Orzeczona wobec oskarżonego uwzględnia zarówno stopień społecznej szkodliwości popełnionych przez wymienionego przestępstw jak i nie przekracza stopnia winy.

Co do apelacji obrońcy oskarżonego M. B..

Formułując zarzut błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia w przedstawionej argumentacji skarżący podniósł, iż zdarzenie z dnia 8.09.2011 roku „przebiegało w dwóch odrębnych fazach” zaś zachowanie oskarżonego winno być, zdaniem skarżącego oceniane jako dwa odrębne występki z art. 157 § 2 kk a także z art. 278 § 2 kk. Z powyższym stanowiskiem nie można się zgodzić. W rozpoznawanej sprawie sąd rejonowy zasadnie przyjął, iż oskarżony działając wspólnie i w porozumieniu z M. K.dopuścił się rozboju na osobie pokrzywdzonego P. M.. Analizując przedstawioną w apelacji argumentację zwrócić należy uwagę na okoliczność, iż oskarżeni po wejściu do mieszkania użyli wobec pokrzywdzonego siły fizycznej jak i poili alkoholem a następnie przeszukiwali mieszkanie (o czym mowa powyżej). Jak ustalił sąd rejonowy gdy oskarżony M. B.udał się do kuchni w poszukiwaniu narzędzi, którymi mógłby zdemontować podłączenie telewizora pokrzywdzony uciekł, wykorzystując nieuwagę oskarżonych, na klatkę schodową budynku. Analizując sposób zachowania oskarżonych w czasie zdarzenia stwierdzić należy, iż użyta wobec pokrzywdzonego siła fizyczna oraz pojenie alkoholem było niewątpliwie środkiem do zaboru w celu przywłaszczenia rzeczy znajdujących się w przedmiotowym mieszkaniu. Czynności sprawcze podejmowane przez sprawców działających wspólnie i w porozumieniu nie muszą być tożsame, jednak ich całościowa ocena prowadzić musi do realizacji znamion konkretnego przestępstwa. Analizując zachowanie oskarżonych stwierdzić należy, iż niewątpliwie akceptowali oni swe wzajemne poczynania względem pokrzywdzonego, a „swe dzieło” zwieńczyli wspólnym zaborem przedmiotów kradzieży. Nie można zatem przyjąć, że doszło do ekscesu i popełnienia dwóch odrębnych czynów z art.278§1kk i art.157§2kk.

Na marginesie poczynionych w tym zakresie rozważań zauważyć ponadto należy, iż podnosząc powyższy zarzut skarżący opiera się jedynie na części ujawnionego materiału dowodowego, korzystnej dla oskarżonego, ignorując pozostałe zgromadzone w sprawie dowody które przeczą forsowanej wersji.

Wbrew podniesionemu w apelacji zarzutowi brak jest ponadto podstaw aby uznać, że orzeczone wobec oskarżonego tak kary jednostkowe jak i kara łączna pozbawienia wolności są rażąco niewspółmiernie surowe, tylko taka zaś ocena pozwoliłaby na złagodzenie wymierzonych wymienionemu kar. Pierwsza z kar jednostkowych wymierzona za czyn z art. 280 § 1 kk orzeczona została w dolnej granicy ustawowego zagrożenia druga zaś oscyluje w granicach zbliżonych do dolnego progu zagrożenia ustawowego za czyn z art. 245 kk, kara łączna została natomiast orzeczona z zastosowaniem zasady asperacji. W sprawie brak jest podstaw do dalszego łagodzenia kary orzeczonej wobec tego oskarżonego. Zauważyć ponadto należy, iż jakkolwiek wymieniony nie był dotychczas karany sędownie jednakże tylko na podstawie powyższej okoliczności nie można wyprowadzać wniosku, jak zdaje się to czynić skarżący, o zasadności zastosowania wobec oskarżonego dobrodziejstwa warunkowego zawieszenia wykonania orzeczonej kary łącznej pozbawienia wolności. Podkreślenia w tym miejscu wymaga, iż na warunkowe zawieszenie jej wykonania zasługują jedynie sprawcy co do których istnieje pozytywna prognoza resocjalizacyjna na przyszłość, dotychczasowa postawa jak również sposób życia muszą wskazywać na to, że pomimo nie wykonania orzeczonej kary zostaną osiągnięte cele kary, w niniejszej sprawie natomiast brak jest podstaw do zasadnego przyjęcia istnienia dodatkowej prognozy kryminologicznej wobec wymienionego oskarżonego. Zwrócić należy uwagę na sposób działania oskarżonego w czasie zdarzenia a co wskazuje, iż jest on osobą zdemoralizowaną. Przede wszystkim zwrócić jednakże należy uwagę, iż na podstawie art. 69 § 1 kk sąd może zastosować wskazaną instytucję ale tylko w przypadku orzeczenia kary pozbawienia wolności nie przekraczającej lat 2, kary ograniczenia wolności lub grzywny orzeczonej jako kara samoistna gdy jest to wystarczające dla osiągnięcia wobec sprawcy celów kary a w szczególności zapobieżeniu powrotowi do przestępstwa. Nie ma natomiast powodów aby orzekać wobec oskarżonego karę w tym wymiarze.

Z przytoczonych względów apelacja obrońcy oskarżonego nie zasługiwała na uwzględnienie.

Niezależnie od powyższego zauważyć należy, iż jak wynika z relacji P. M. w trakcie pobytu swojej babci H. P. w szpitalu przebywał on w mieszkaniu wymienionej. Przedmioty które znajdowały się w tym mieszkaniu i zostały zabrane w czasie zdarzenia przez oskarżonych stanowiły własność H. P.. Z tych też względów zaskarżony wyrok w punkcie I jego dyspozycji podlegał zmianie w ten sposób, że przyjęto, iż właścicielem opisanych tam przedmiotów zaboru pozostawała H. P., w pozostałym zaś zakresie zaskarżony wyrok utrzymano w mocy (art.437§1 kpk).

Na podstawie art. 29 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 26 maja 1982 roku Prawo o Adwokaturze (Dz. U. Nr 16 poz. 124 z późn. zm.) oraz § 14 ust. 2 pkt 4 i § 19 pkt 1 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. 2013. 461 tj.) zasądzono od Skarbu Państwa na rzecz adw. K. N.z Kancelarii Adwokackiej w Ś.kwotę 619,92 złotych tytułem zwrotu kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej oskarżonemu M. K.z urzędu w postępowaniu odwoławczym.

Na podstawie art. 29 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 26 maja 1982 roku Prawo o Adwokaturze (Dz. U. Nr 16 poz. 124 z późn. zm.) oraz § 14 ust. 2 pkt 4 i § 19 pkt 1 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. 2013.461 tj.) zasądzono od Skarbu Państwa na rzecz adw. Z. G.z Kancelarii Adwokackiej w Ś.kwotę 619,92 złotych tytułem zwrotu kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej oskarżonemu M. B.z urzędu w postępowaniu odwoławczym.

O kosztach sądowych postępowania odwoławczego, należnych Skarbowi Państwa, orzeczono na podstawie art. 624 § 1 kpk zwalniając oskarżonych od ponoszenia tych kosztów zaliczając wydatki za to postępowanie na rachunek Skarbu Państwa.