

Sygn. akt VII Ka 434/20

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 10 lipca 2020 roku

Sąd Okręgowy w Olsztynie w VII Wydziale Karnym Odwoławczym w składzie:

Przewodniczący: SSO Leszek Wojgienica (spr.)

Sędziowie: SO Anna Górczyńska

SO Magdalena Chudy

Protokolant: st. sekr. sąd. Marzena Wach

przy udziale prokuratora Prokuratury Rejonowej Justyny Omelan

po rozpoznaniu w dniu 07 lipca 2020 roku sprawy: 1/ D. D. (1), syna R. i I. z d. W., urodzonego (...) w J., oskarżonego z art. 280 § 1 kk w zw. z art. 64 § 2 kk, 2/ T. J. (1), syna Z. i T. z d. K., urodzonego (...) w O., oskarżonego z art. 280 § 1 kk w zw. z art. 64 § 1 kk i in., na skutek apelacji obrońców obydwu oskarżonych i oskarżonego D. D. (1) od wyroku Sądu Rejonowego w O. z dnia 26 lutego 2020 roku, w sprawie (...)

I. Zaskarżony wyrok zmienia w ten sposób, że:

a/ karę pozbawienia wolności wymierzoną oskarżonemu D. D. (1) łagodzi do 3 (trzech) lat;

b/ karę pozbawienia wolności wymierzoną oskarżonemu T. J. (1) za czyn kwalifikowany z art. 280 § 1 kk w zw. z art. 64 § 1 kk łagodzi do 2 (dwóch) lat i 6 (sześciu) miesięcy;

c/ karę łączną pozbawienia wolności orzeczoną wobec T. J. (1) w pkt V łagodzi do 3 (trzech) lat;

II. W pozostałym zakresie zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy;

III. Zwalnia oskarżonych od kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze;

IV. Zasadza od Skarbu Państwa na rzecz adwokata W. W. za obronę z urzędu w postępowaniu odwoławczym oskarżonego T. J. (1) opłatę w kwocie 420 (czterystu dwudziestu) złotych, powiększoną o podatek od towarów i usług w kwocie 96,60 (dziewięćdziesięciu sześciu 60/100) zł.

FORMULARZ UZASADNIENIA WYROKU SĄDU ODWOŁAWCZEGO (UK 2)

UZASADNIENIE		
Formularz UK 2	Sygnatura akt	VII Ka 434/20
Załącznik dołącza się w każdym przypadku. Podać liczbę załączników:	2	

1. CZĘŚĆ WSTĘPNA**1.1. Oznaczenie wyroku sądu pierwszej instancji**

Wyrok Sądu Rejonowego w O. z dnia 26 lutego 2020 roku, w sprawie (...)

1.2. Podmiot wnoszący apelację

oskarżyciel publiczny albo prokurator w sprawie o wydanie wyroku łącznego

oskarżyciel posiłkowy

oskarżyciel prywatny

obrońca

oskarżony D. D. (1)

inny

1.3. Granice zaskarżenia**1.3.1. Kierunek i zakres zaskarżenia**

na korzyść

na niekorzyść

w całości

w części

#

co do winy

#

co do kary

#

co do środka karnego lub innego rozstrzygnięcia albo ustalenia

1.3.2. Podniesione zarzuty		
Zaznaczyć zarzuty wskazane przez strony w apelacji		
#	art. 438 pkt 1 k.p.k. obraza przepisów prawa materialnego,	
#	art. 438 pkt 2 kpk – obraza przepisów postępowania, jeżeli mogła mieć wpływ na treść orzeczenia - apelacja oskarżonego i obrońcy oskarżonego D. D. (1).	
#	art. 438 pkt 3 k.p.k. błąd w ustaleniach faktycznych, mający wpływ na treść orzeczenia – apelacja oskarżonego D. D. (1).	
#		
#	art. 438 pkt 4 k.p.k.	
#	art. 439 k.p.k.	
#	brak zarzutów	

1.4. Wnioski

#	uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy w zakresie dotyczącym oskarżonego D. D. (1) do ponownego rozpoznania sądowi pierwszej instancji – apelacja obrońcy.	#	zmiana poprzez uniewinnienie – apelacja oskarżonego D. D. (1).
---	--	---	--

2. Ustalenie faktów w związku z dowodami przeprowadzonymi przez sąd odwoławczy

2.1. Ustalenie faktów

2.1.1. Fakty uznane za udowodnione					
Lp.	Oskarżony	Fakt oraz czyn, do którego fakt się odnosi	Dowód	Numer karty	
2.1.2. Fakty uznane za nieudowodnione					
Lp.	Oskarżony	Fakt oraz czyn, do którego fakt się odnosi	Dowód	Numer karty	

2.2. Ocena dowodów

2.2.1. Dowody będące podstawą ustalenia faktów		
Lp. faktu z pkt 2.1.1	Dowód	Zwięźle o powodach uznania dowodu

2.2.2. Dowody nieuwzględnione przy ustaleniu faktów (dowody, które sąd uznał za niewiarygodne oraz niemające znaczenia dla ustalenia faktów)		
Lp. faktu z pkt 2.1.1 albo 2.1.2	Dowód	Zwięźle o powodach nieuwzględnienia dowodu

3. STANOWISKO SĄDU ODWOŁAWCZEGO WOBEC ZGŁOSZONYCH ZARZUTÓW i wniosków		
Lp.	Zarzut	
	<p>APELACJA OSKARŻONEGO D. D. (1):</p> <p>1/mającej wpływ na treść orzeczenia obrazy przepisów postępowania to jest:</p> <p>a/ art. 391 § 1 kpk w zw. z art. 6 Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności, poprzez brak podjęcia przez sąd odpowiednich czynności w celu ustalenia aktualnego miejsca pobytu świadka A. D. w celu doręczenia mu wezwania na rozprawę, gdy tymczasem jest to świadek bezpośredni, celowo pominięty przez prokuraturę, albowiem tenże świadek swoimi zeznaniami wykazałby, że przebieg zajścia odbiegał od scenariusza, który chciano zaprezentować i wskazywałby jednoznacznie, że oskarżony nie brał udziału w napadzie rabunkowym, a zarzut powyższy uzasadniony jest tym bardziej, że drugi z bezpośrednich świadków zdarzenia, to jest A. B. (1) nie żyje, a tym samym w trakcie postępowania jurysdykcyjnego nie była zdolna do zakwestionowania złożonych w trakcie postępowania przygotowawczego zeznań;</p> <p>b/art. 2 § 2 kpk w zw. z art. 167 kpk i art. 366 § 1 kpk poprzez niedopełnienie obowiązku wyjaśnienia wszystkich istotnych okoliczności sprawy i bezzasadne zaniechanie przeprowadzenia z</p>	<p># zasadny</p> <p># częściowo zasadny</p> <p># niezasadny</p> <p># zasadny</p> <p># częściowo zasadny</p> <p># niezasadny</p> <p># zasadny</p> <p># częściowo zasadny</p> <p># niezasadny</p> <p># zasadny</p> <p># częściowo zasadny</p> <p># niezasadny</p> <p># zasadny</p> <p># częściowo zasadny</p> <p># niezasadny</p>

urzędu wszystkich niezbędnych dowodów, to jest przesłuchanie w charakterze świadka A. D., a przede wszystkim uzupełniające przesłuchanie w takim samym charakterze L. K. (1), albowiem w protokole rozprawy głównej zawarto nieprawdę co do treści jego zeznań, gdyż świadek stanowczo oświadczył, że oskarżony w żadnym napadzie na niego nie brał udziału, a ponadto zakwestionował spisane wcześniej zeznanie, co wskazywało na bezprawne działanie osoby je odbierającej; zaniechanie uzupełniającego przesłuchania tego świadka ocenić należy jako świadomy zamysł ukrycia nieprawidłowości w gromadzeniu materiału dowodowego w celu przedstawienia oskarżonemu bezpodstawnego zarzutu popełnienia przestępstwa;

c/ art. 4 kpk i art. 7 kpk w zw. z art. 410 kpk poprzez:

- dowolną ocenę zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, polegającą na odmówieniu waloru wiarygodności wyjaśnieniom oskarżonego w tej części, w której stwierdził, że nie brał udziału w żadnym napadzie rabunkowym, a jedynie podjął się roli mediatora zmierzającego do uspokojenia współoskarżonego i pokrzywdzonego;

- bezpodstawne odrzucenie wersji, że oskarżony nie używał wobec pokrzywdzonego żadnej przemocy, gdy się zważy w szczególności na okoliczność, że pokrzywdzony przekazał oskarżonemu swój telefon aby obejrzał zdjęcia;

- odmowę przyznania przymiotu wiarygodności bezpośrednim świadkom zdarzenia, jak też pominięcie obowiązku

przesłuchania świadków, którzy zeznań nie złożyli, a posiadali wiedzę na temat okoliczności czynu, a w szczególności pominięcie zeznań złożonych w trakcie postępowania jurysdykcyjnego, odbiegających znacząco od tych złożonych na etapie postępowania przygotowawczego, co jest dowodem wadliwości tego postępowania i przeprowadzanych w jego toku czynności;

- odrzucenie relacji pokrzywdzonego z postępowania jurysdykcyjnego, jak też zeznań złożonych przez świadka B. G. (1), kwestionującej treść jej wypowiedzi protokołowanych w trakcie postępowania przygotowawczego i zeznającej ostatecznie, że nie była świadkiem tego co zapisano, albowiem nie widziała by oskarżony uczestniczył w przestępstwie;

d/ art. 424 § 1 kpk poprzez nierozważenie w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku tego, że pomimo, iż wszyscy świadkowie, pokrzywdzony i oskarżony T. J. (1) wskazywali na błędy postępowania przygotowawczego przejawiające się wadliwym zapisywaniem zeznań i wyjaśnień, powodów uznania pierwotnych relacji za wiarygodne bez przeprowadzenia dowodu z konfrontacji z funkcjonariuszami policji prowadzącymi czynności z udziałem w/w osób;

e/ uwzględnienie zeznań złożonych przez pokrzywdzonego w postępowaniu przygotowawczym, gdy tymczasem tenże znajdował się w stanie upojenia alkoholowego, a ponieważ nie został przebadany alkometem, nie wiadomo jak znacznego upojenia, co powinno stanowić podstawę do odrzucenia w całości pierwotnej relacji;

stąd zapewne pojawił się w niej wniosek o zmianę zaskarżonego wyroku co do istoty, zaś w apelacji obrońcy wniosek o uchylene wyroku celem ponownego przeprowadzenia przewodu sądowego. Bardzo bliski związek stawianych w obydwu apelacjach zarzutów czyni zatem możliwym jednoczesne odniesienie się do nich, bez dokonywania sztucznego podziału, do którego skłania przyjęty aktualnie model sporządzania wyroku sądu odwoławczego. Wniosek taki jest uprawniony tym bardziej, że analiza każdego z dowodów z osobna nie daje rezultatów oczekiwanych przepisem art. 433 kpk. Już w tym miejscu należy podkreślić, że skarżący poza zakresem swojego zainteresowania pozostawili istotny zakres ujawnionego materiału dowodowego, gdy tymczasem właśnie w tym obszarze należy poszukiwać odpowiedzi na pytanie, czy i w jakim zakresie zarzuty obydwu apelacji mogłyby zostać uwzględnione.

Zrozumienie zarzutów apelacji oskarżonego D. D. (1) wymaga przeanalizowania jej uzasadnienia, albowiem kryje się w nim intencja wykazania braku po jego stronie jakiegokolwiek inicjatywy popełnienia przestępstwa rozboju. Zdaniem oskarżonego był on biernym obserwatorem czynu współoskarżonego T. J. (1), zaś spostrzeżenia świadków tego zdarzenia należy odczytywać z perspektywy wad przeprowadzonych czynności przesłuchania, co – zdaniem oskarżonego – wynika wprost z różnic w relacjach z postępowania przygotowawczego i jurysdykcyjnego. Czyniąc założenie, że różnice te wykluczają możliwość przyjęcia za dowody mogące

być podstawą ustalenia faktów te zgromadzone na etapie postępowania przygotowawczego, oskarżony D. ocenił za wykraczające poza granice wytyczone przepisem art. 7 kpk uwzględnienie właśnie tych dowodów w procesie ustalania faktów. Chodzi oczywiście o zeznania świadków obserwujących czyn popełniany, jego zdaniem, jedynie przez drugiego z oskarżonych. Oskarżony przekonywał też, że nie miał świadomości źródła konfliktu między T. J. (1) i pokrzywdzonym, albowiem w tym czasie zmuszony był - jak to określił - pójść za potrzebą. Stąd też nieświadom przyczyn zdarzenia, które zastał, jedynie przyglądał się mu i starając się go załagodzić (również określenie oskarżonego), zrezygnowany przyglądał się mu do końca. Postulując takie właśnie ustalenie faktów, na podstawie dowodów ocenionych przez oskarżonego jako dlań korzystne, a w szczególności na podstawie jego wyjaśnień, skarżący starał się przekonać, że tę właśnie wersję potwierdzają również zeznania pokrzywdzonego z postępowania jurysdykcyjnego. Dlatego też uznał za dowolne przyznanie waloru wiarygodności zeznaniom tego świadka złożonym w postępowaniu przygotowawczym. Tym bardziej, że wedle oskarżonego świadek składał te zeznania w stanie upojenia alkoholowego, a więc nie mogą one być dowodem, z punktu widzenia treści przepisu art. 171 § 7 kpk. Z apelacji wynika też przekonanie oskarżonego, że organ prowadzący postępowanie, a w szczególności prokurator nadzorujący, podporządkował sposób gromadzenia materiału dowodowego jednemu celowi, to jest wykazaniu sprawstwa niewinnego

człowieka, co nabiera szczególnego kolorytu w obliczu znajomości sędziego prowadzącej sprawę i prokuratora oskarżającego w postępowaniu karnym. Oskarżony, podobnie jak jego obrońca, ocenili dowody przeprowadzone w trakcie postępowania jurysdykcyjnego, w całej ich masie, jako korzystne dla jego linii obrony i domagali się przyjęcia właśnie ich za podstawę ustalenia faktów. Podobnie ocenił za wadliwą kwalifikację materiału dowodowego autor drugiej apelacji – obrońca oskarżonego D., przywołując kilka fragmentów zeznań bezpośrednich świadków zdarzenia złożonych w trakcie postępowania jurysdykcyjnego i na tej podstawie formułując wniosek, że li tylko one mogą być podstawą ustalenia faktów. Czy przyjęte przez obydwu skarżących założenie jest do zaakceptowania? Odpowiedź na tak postawione pytanie zawarta jest w komplementarnej, a nie postulowanej ocenie dowodów, zdecydowanie niekorzystnej dla oskarżonego, a jednocześnie znajdującej wsparcie w treści relacji, którym nie sposób zarzucić niekonsekwencji. O ile bowiem w pewnym zakresie, w trakcie postępowania jurysdykcyjnego, doszło do istotnej modyfikacji relacji bezpośrednich świadków zdarzenia, to już w części dotyczącej zachowania oskarżonego, kiedy – za jego wersją – miał być biernym obserwatorem czynu, zeznania świadków zdecydowanie takiemu ustaleniu przeczyły i pozostały niezmiennie. Gdy się doda do tego analizę istotnie zmodyfikowanych w trakcie postępowania jurysdykcyjnego linii obrony przyjętych przez każdego z oskarżonych z osobna, wniosek o konieczności przyjęcia odmiennej od wynikającej z uzasadnienia

zaskarżonego wyroku klasyfikacji dowodów jawi się jako bezzasadny w stopniu oczywistym. Trudno przy tym zarzucić sądowi a quo zaniechania przesłuchania w charakterze świadka A. D., skoro nie ustalono miejsca pobytu tego świadka mimo, że sąd czynił starania w tym kierunku. Trzeba równocześnie pamiętać, że świadek ten, czego wszak nikt nie kwestionował, był w tym czasie w towarzystwie A. B., a z jej zeznań wynika, że tak on, jak i ona zdarzenia nie widzieli, albowiem przebywali w tym czasie w innym miejscu. Nieznajdujący potwierdzenia w materiale dowodowym jest też zarzut oskarżonego D. D. jakoby pokrzywdzony składał zeznania w stanie wyłączającym taką możliwość. Oskarżony czerpie taki wniosek z przyjętej przez siebie linii obrony. Tymczasem, należało ją całkowicie odrzucić, a w konsekwencji odrzucić też zarzut zmierzający do wyeliminowania z materiału dowodowego zeznań składanych przez pokrzywdzonego w trakcie postępowania przygotowawczego. Oskarżony zdaje się też zapomniał o treści swoich wyjaśnień z postępowania przygotowawczego, jak też pominął to, że pokrzywdzony następnego dnia po zdarzeniu uczestniczył w czynności okazania rozpoznając obydwu oskarżonych jako sprawców popełnionego na jego szkodę rozboju (k. 40-41).

By udzielić odpowiedzi na wszystkie stawiane w apelacjach oskarżonego D. D. (1) i jego obrońcy zarzuty nieodzownym jest przywołanie konkretnych dowodów oraz wyeksponowanie treści relacji ze źródeł osobowych w tej części, w której pozostają one w idealnej koincydencji i stanowią

niekwestionowane w apelacjach źródło prawdy materialnej. Tak się bowiem złożyło, że zarówno oskarżony, jak też jego obrońca skupili się na wykazaniu wadliwości procesu klasyfikowania materiału dowodowego w oparciu o wybiórczo wybrane dowody, pomijając te, które mogłyby być dla oskarżonego niekorzystne i nie dostrzegając równocześnie doniosłości wynikających z nich okoliczności. Jak się dalej okaże, właśnie owe niekwestionowane w apelacjach relacje świadków byłyby wystarczające by przypisać oskarżonemu D. D. (1) współudział w przestępstwie rozboju. Dowody te przekonują też o braku podstaw do kwestionowania zeznań świadków z postępowania przygotowawczego, albowiem – wbrew argumentacji obydwu środków odwoławczych, żaden ze świadków nie podnosił kwestii wadliwości przesłuchania w tym postępowaniu, odwołując się jedynie do prób przekonania o wadliwości swoich spostrzeżeń czy to z powodu niedospania (świadek D. B. k. 638), czy to niepewności (świadek L. K. k. 487 verte), co nie jest przecież równoznaczne z wadliwością przeprowadzonych czynności. Dziwi zatem, że oskarżony D. sformułował w apelacji zarzut niepodjęcia przez sąd z urzędu czynności dowodowych zmierzających do przesłuchania osób przeprowadzających czynności procesowe, skoro żaden ze świadków na wadliwość tych czynności się nie powoływał. Wręcz przeciwnie, świadkowie K., B., G., F., potwierdzili przecież swoje zeznania z postępowania przygotowawczego i żaden z nich nie odwołał się do okoliczności sugerowanych w apelacji oskarżonego D.. Brak koincydencji zarzutów 1d, 1c tiret drugie i trzecie apelacji

oskarżonego D. z faktami, które miałyby je wspierać czyni je oderwanymi od causy, a tym samym niemożliwymi do zaakceptowania. Skoncentrowanie się autorów obydwu apelacji jedynie na fragmentach wypowiedzi świadków z pominięciem całości złożonych przez nich relacji nie jest oczywiście wadą tych środków odwoławczych, zmierzających wszak do poprawienia sytuacji procesowej oskarżonego, jednakże znacząco ułatwia odrzucenie wszystkich zarzutów kwestionujących proces gromadzenia materiału dowodowego, jego ocenę, a ostatecznie ustalenia faktyczne.

By wykazać oczywistą bezzasadność obydwu apelacji należy przeprowadzić analizę dowodów kwestionowanych przez skarżących w kontekście zmiennej w kolejnych etapach prowadzonego postępowania linii obrony oskarżonych. Nim do tego dojdzie wypada zwrócić uwagę na bardzo ciekawy aspekt prawny zachowania oskarżonego, niedostrzeżony zarówno przez sąd a quo, jak też – co akurat nie dziwi - przez oskarżonego oraz jego obrońcę. Oto bowiem linia obrony oskarżonego D. zmierzała do wykazania, że był on jedynie biernym obserwatorem działań przestępczych podjętych przez drugiego oskarżonego – T. J. (1). Tymczasem, dowody niekwestionowane przez obydwu skarżących tezie tej przeczą w sposób jednoznaczny. Jak wynika bowiem z wiedzy przekazanej nie tylko przez pokrzywdzonego, ale również świadków S. F., A. B. i K. B., pozostawiając na chwilę poza zakresem zainteresowania kwestię używania przez oskarżonego przemocy fizycznej wobec

pokrzywdzonego, oskarżony ten przekonywał świadków o podjęciu przez oskarżonego J. działania zmierzającego do odzyskania skradzionego mienia, mówił by się „nie wtrącać”, czym usiłował przekonać o legalności działania przemocowego, co przecież było oczywistą nieprawdą. Już w tym momencie zachowanie oskarżonego D. należało traktować jako współudział w przestępstwie rozboju (współsprawstwo). Mając bowiem pełną świadomość faktu, że pokrzywdzony żadnej kradzieży na szkodę T. J. nie popełnił, swoim przekazem werbalnym wprowadzał w błąd świadków dokonywanego przez swojego kolegę rozboju, by zdezorientować obserwatorów tego czynu, stworzyć warunki do jego skutecznego popełnienia i wrażenie legalności. Takie zachowanie oskarżonego jest klasycznym współsprawstwem czynu dokonanego. Wszak z zeznań świadka A. B. (k. 63) wynika jednoznacznie, że jakkolwiek podczas zdarzenia jej i D. nie było, to jednak od oskarżonego D. dowiedziała się, że T. J. (1) popełnił klasyczny rozbój. Podkreślenia wymaga ta część zeznań zmarłego później świadka (k. 259, 260), w której stwierdziła ona, że oskarżony D. tłumaczył jej, że T. J. zachowywał się jak psychicznie chory, „miał powiedzieć do dziadka dawaj pieniądze, a potem mu zabrał i uciekł”. Z zeznań świadka A. B. wynika, że oskarżony D. widział klasyczny rozbój, był wystraszony, wiedział, że robione były zdjęcia, a całą odpowiedzialnością za czyn obciążył T. J. (1). Oczywistym jest, że na podstawie zeznań świadka nie sposób przyjąć, że oskarżony D. brał udział w czynie zarzucanym. Gdy się jednakże zważy na fakt, że świadkom czynu tłumaczył, w

celu odstąpienia od interwencji i wyjaśnienia legalności podjętego przez T. J. (1) działania, że tenże jedynie odzyskuje swoje, skradzione przez pokrzywdzonego mienie, stwarzając dogodne warunki dla kontynuacji czynu do końca, odpowiedzialność oskarżonego tylko w tym zakresie, z pominięciem dowodów kwestionowanych przez skarżących, traktować należy jako współsprawstwo rozboju. Gdy się podda analizie zeznania pozostałych świadków czynu nie można mieć wątpliwości, że oskarżony D. informował świadka B. jedynie o tych okolicznościach, które nie były dla niego obciążające, zatajając swój udział w przestępstwie. Wbrew wywodom obydwu apelacji z zeznań świadka S. F. (3) (k. 50-51) wynika, że obydwaj oskarżeni brali udział w przestępstwie, a w pewnym momencie oskarżony D. zaczął tłumaczyć, że dziadek ich okradł. Świadek był tym tłumaczeniem wyraźnie zdezorientowany i dopiero kiedy mężczyzna w czerwonej koszulce podniósł portfel i sprawdził, że są tam dokumenty starszego pana stało się jasne, że to oskarżeni okradli pokrzywdzonego, a nie odwrotnie. Z zeznań świadka, potwierdzonych w trakcie postępowania jurysdykcyjnego (k. 540 verte) wynika kategorycznie, że nim oskarżony D. zaczął przekonywać, że pokrzywdzony jest złodziejem, również używał wobec pokrzywdzonego przemocy fizycznej. Świadek ten jest autorem zdjęć zdarzenia, które fotografował od pewnego momentu, bez wątplenia nie od początku. Zdjęcia będące dowodami w sprawie nie są przeto materiałem pozwalającym na odtworzenie na ich podstawie przebiegu całego czynu. Zwrócić też wypada uwagę na ten fragment relacji świadka, w którym wywodził,

że prośba pokrzywdzonego o udzielenie pomocy pojawiła się kiedy jeszcze siedział na ławce razem z oskarżonymi. Pokrzywdzony nie prosił o pomoc bo ktoś go okrada, ale sprecyzował, że jest okradany przez więcej niż jedną osobę. B. G. (1) potwierdziła w trakcie postępowania jurysdykcyjnego, że usłyszała dwukrotne wołanie pokrzywdzonego „ludzie, okradają mnie, ratunku”(k. 46-48) i widziała „jakiś moment szarpaniny” oraz dwóch sprawców. Potwierdziła też swoje zeznania z postępowania przygotowawczego, w których wyraźnie stwierdziła, że sprawców było dwóch i obydwaj używali przemocy fizycznej. W apelacjach ocena zeznań świadka jest kwestionowana, jednakże ich autorzy nie dostrzegli niestety, że zeznania powyższe pozostają w koincydencji z relacjami pozostałych bezpośrednich świadków zdarzenia. Skarżący zdaje się nie zauważyli też, że gdyby nawet odrzucić zeznania z postępowania przygotowawczego w tej części, w której świadek stwierdziła, że widziała istotny fragment zdarzenia, nie można zapominać, że potwierdziła równocześnie, iż „jakiś element szarpaniny widziała” (k. 542) a od świadków czynu i pokrzywdzonego dowiedziała się, że został okradziony przez dwóch sprawców. W tym zakresie zeznania świadka są konsekwentne. Skarżący tymczasem o owej konsekwencji najwyraźniej zapomnieli, tudzież uznali, że w tym zakresie jest ona bez znaczenia, co jest przejawem jednostronności i wybiórczości dowodów, mających ich zdaniem przekonywać o zasadności stawianych w obydwu apelacjach zarzutów. Kolejnym dowodem pozostającym w całkowitej koincydencji z pozostałymi są zeznania świadka K.

B. (2) (k. 171-172), który również widział dwóch mężczyzn szarpających pokrzywdzonego. Zeznania te potwierdzają jedynie, że w pewnym momencie czynu oskarżony odstąpił od przemocy fizycznej, dostrzegając zagrożenie ze strony obserwatorów zdarzenia i usiłując ratować siebie, współoskarżonego, jak też popełniany czyn, wprowadził doń nowy element. Z ofiary uczynił sprawcę, a czyn przedstawił jako odzyskiwanie skradzionego mienia. Z zeznań tego świadka, potwierdzonych w trakcie postępowania jurysdykcyjnego wynika wszak, że w początkowym etapie czynu przemocy fizycznej używali obydwaj oskarżeni, ale w pewnym momencie oskarżony D. odskoczył i udawał, jak to określił świadek, niewinnego. Kiedy nakazał oskarżonym puścić pokrzywdzonego obydwaj twierdzili, że dziadek ich okradł i ma ich portfel. Wtedy J. wyrwał portfel i zaczął uciekać, wyjął pieniądze z portfela i nawet krzyknął, że zależy mu tylko na pieniądzach. Oskarżony D. natomiast jeszcze chwilę został. Świadek widział też, że oskarżony D. uderzył pokrzywdzonego łokciem lub przedramieniem w głowę. Co prawda w trakcie rozprawy głównej świadek stwierdził, że nie widział by oskarżony D. „coś tam robił, czy bił, czy cokolwiek” (k. 637), jednakże ostatecznie zeznania z postępowania przygotowawczego potwierdził odwołując się do niepamięci. Te okoliczności wynikają wprost z protokołu rozprawy głównej. Czyżby obydwaj skarżący o tym zapomnieli usiłując przekonać, że nie zaistniały?. Z zeznań tego świadka nie wynika by zaprotokołowana relacja była nieprzewidywanym przez niego zniekształceniem tego co rzeczywiście widział, a

więc by czynność przesłuchania była wadliwa, jak to oceniał bez jakiegokolwiek uzasadnienia oskarżony D.. Zeznania z postępowania przygotowawczego pozostają w idealnej koincydencji z zeznaniami z tego postępowania, złożonymi przez pozostałych świadków. Żaden z nich nie zarzucał wadliwości przesłuchania. Wszyscy stwierdzili, że odczytane zeznania są zapisem ich relacji. Tak więc tylko klasyfikacja dowodów wynikająca z uzasadnienia zaskarżonego wyroku spełnia warunek przewidziany w art. 7 kpk.

Dobre to miejsce by przywołać wyjaśnienia obydwu oskarżonych, których wadliwości od strony sposobu przesłuchania przecież także nie kwestionowali, albowiem one również stanowią istotny element weryfikacji zeznań świadków oraz oceny, którym z nich należy przyznać przymiot wiarygodności. Tym z postępowania przygotowawczego, czy też z przewodu sądowego. Przecież oskarżony J. przesłuchiwany po raz pierwszy w charakterze podejrzanego stwierdził wprost, że zdarzenia nie pamięta, a przyznał się do przestępstwa jedynie dlatego, że dowiedział się o zdjęciach, na których widnieje jako sprawca. Stwierdził nadto, że był w ciągu alkoholowym i jedyne co pamięta z dnia czynu to moment zatrzymania. Również podczas rozpoznania przez sąd wniosku o zastosowanie tymczasowego aresztowania oskarżony J. stwierdził, że czynu nie pamięta, albowiem spożył około 10-12 piw. Nadto spożywał alkohol dzień wcześniej. Nic o czynie nie wiedział. Nie pamiętał nic. Co robił, z kim był. I nagle, w trakcie rozprawy głównej pojawia się wersja

lansowana przez oskarżonego D.. Doskonała orientacja w przebiegu zdarzenia, wręcz fotograficzna. Cała podporządkowana nie tylko skonstruowaniu własnej linii obrony, ale również linii obrony oskarżonego D.. Czy ostatecznie wyjaśnienia można ocenić jako wiarygodne w kontekście wcześniej omawianych dowodów, z pominięciem tych ich treści, które zakwestionowali autorzy apelacji – by wprowadzić do rozumowania element spójności podstawy formułowanych wniosków? Odpowiedź na tak postawione pytanie jest retoryczna. Wszak z tych fragmentów zeznań świadków zdarzenia, których nie zmienili oni w trakcie postępowania jurysdykcyjnego wynika jednoznacznie, że wersja o odzyskaniu rzekomo skradzionych przez pokrzywdzonego pieniędzy na szkodę oskarżonego T. J. jest nie do przyjęcia. Świadkowie nie zmienili przecież swoich zeznań w tej części, w której odtworzyli wypowiedzi oskarżonego D. nakłaniającego by nie wtrącał się do akcji oskarżonego J., albowiem pokrzywdzony jest złodziejem. Tak więc nawet gdyby, co z wyłuszczonych powyżej powodów jest jedynie założeniem odbiegającym od ostatecznej oceny zarzutów apelacji w postępowaniu odwoławczym, odrzucić fragmenty zeznań świadków kwestionowane przez skarżących, „nowa” linia obrony obydwu oskarżonych była nie do zaakceptowania. Skarżący nie kwestionowali też zeznań świadków w tej części, w której opisali oni swoje odczucia kiedy okazało się, że zabrany przez oskarżonego J. portfel jest jednak portfelem pokrzywdzonego, a nie portfelem odzyskiwanym w związku z wcześniejszą kradzieżą rzekomo popełnioną przez tegoż

pokrzywdzonego. Konfrontacja li tylko tej części materiału dowodowego, która nie została przez skarżących zakwestionowana, z wyjaśnieniami oskarżonego T. J. z postępowania jurysdykcyjnego prowadzi zatem do jednoznacznego wniosku, że wersja z postępowania jurysdykcyjnego jest niezgodna z prawdą materialną, a jej intencją jest uwolnienie od odpowiedzialności karnej za zarzucany czyn obydwu oskarżonych.

Niezwykle interesująca jest też lansowana a trakcie postępowania przygotowawczego wersja oskarżonego D. D., który w swoich pierwszych wyjaśnieniach posługiwał się ogólnikami, nie znał żadnych konkretów stwierdzając jedynie, że pokrzywdzony z nimi pił, postawił coś, a następnie doszło do jakiejś awantury J. z pokrzywdzonym, którą on starał się uspokoić, „możliwe, że T. odciągał od tego pana”, nie przypominał sobie też by złapał go i trzymał za szyję, acz raczej tego nie robił, mogąc szarpnąć go za ubranie i rozdzielać (k. 77). W wyjaśnieniach tych brak jest elementów linii obrony lansowanej w trakcie postępowania jurysdykcyjnego. A przecież oskarżony ich wartości nie kwestionował. Podobne w treści wyjaśnienia oskarżony złożył przed sądem, w trakcie posiedzenia dotyczącego rozpoznania wniosku prokuratora o zastosowanie tymczasowego aresztowania. W wyjaśnieniach tych nie pojawia się element „przyjacielskich” kontaktów z pokrzywdzonym. Na marginesie jedynie wypada zwrócić uwagę, że domaganie się przez oskarżonego opinii z miejsca zamieszkania celem wykazania jego zaangażowania w życie rodzinne było co najmniej zadziwiające zważając na fakt, że

w tychże właśnie wyjaśnieniach stwierdził, iż przed posiedzeniem sądu w okresie dwóch tygodni codziennie spożywał alkohol w postaci piwa i wódki, a zatrzymany został poza domem, przebywając w towarzystwie osób spoza rodziny. Mając na uwadze te właśnie wyjaśnienia oskarżonego, których nie kwestionował, wersję lansowaną w trakcie postępowania jurysdykcyjnego, zważając na treść wcześniej przywołanych dowodów obciążających, należało zdecydowanie odrzucić. Nie mogą być one przeto podstawą tych zarzutów apelacji oskarżonego i jego obrońcy, które za swoją podstawę faktyczną przyjmują właśnie wyjaśnienia z postępowania jurysdykcyjnego.

Reasumując powyższe rozważania stwierdzić należy, że:

- jakkolwiek uzasadnienie zaskarżonego wyroku nie do końca operuje argumentami odwołującymi się do komplementarnej analizy ujawnionego materiału dowodowego, to jednak ostateczna klasyfikacja materiału dowodowego pozostaje pod ochroną art. 7 kpk;

- wybiórcza prezentacja w obydwu apelacjach treści dowodów ujawnionych w trakcie rozprawy głównej razi jednostronnością, formułowane w oparciu o nią zarzuty są obarczone błędem niekompletności, a li tylko w oparciu o dowody niekwestionowane przez autorów apelacji można zasadnie wykazać współsprawstwo oskarżonego w przestępstwie rozboju;

- oparcie się o materiał dowodowy zgromadzony w trakcie postępowania przygotowawczego nie czyni oceny dowodów dowolną,

albowiem ich komplementarna ocena nie pozwala na przyjęcie wersji sugerowanych w trakcie postępowania jurysdykcyjnego tym bardziej, że zmiane zeznań towarzyszyło odwoływanie się do niepamięci, ostateczne potwierdzenie relacji z postępowania przygotowawczego, a niezależnie od powyższego - tylko relacje niekwestionowane przez skarżących pozwalają na wysnucie wniosku, że oskarżony D. był współsprawcą przestępstwa rozboju;

- nieprzeprowadzenie dowodu z zeznań świadka D. wynikało z przyczyn wynikających z dowodów zawartych w załączniku adresowym, a więc zasadny jest wniosek, że dowodu tego nie dało się przeprowadzić; niezależnie od powyższego z zeznań świadka A. B. jednoznacznie wynika, że przebywała ona w towarzystwie tego właśnie świadka i obydwójce zdarzenia nie widzieli, co czyni z kolei zasadnym wniosek, że sąd w wystarczającym stopniu wyczerpał możliwości zmierzające do przesłuchania świadka; tę okoliczność potwierdził w swoich zeznaniach także pokrzywdzony;

- zeznania pokrzywdzonego z postępowania jurysdykcyjnego nie mogą być podstawą ustalenia faktów, albowiem taka ocena dowodów pozostawałaby w sprzeczności z treścią pozostałego materiału dowodowego; trzeba też pamiętać, że zeznanie świadka, iż nie widział tego co robił oskarżony D. ma się nijak do relacji innych świadków, świadczących o tym, że pokrzywdzony wołał o pomoc w związku z rozbojem popełnianym przez co najmniej dwie osoby, a z zeznań tych świadków

wynika też, że oskarżony D. od pewnego momentu popełnianego przestępstwa zastosował ciekawe intelektualnie rozwiązanie, mające na celu dokończenie czynu, a równocześnie stworzenie wrażenia w jego obserwatorach, że to pokrzywdzony jest sprawcą kradzieży, co w kontekście związków między poszczególnymi dowodami, w tym wyjaśnieniami obydwu oskarżonych z postępowania przygotowawczego, było oczywistą nieprawdą, mającą na celu wyeliminowanie zagrożenia w postaci obywatelskiego zatrzymania rzeczywistych sprawców przestępstwa;

- wadliwość uzasadnienia zaskarżonego wyroku sama w sobie nie może stanowić podstawy jego uchylecia, zaś w konkretnym przypadku, mimo jego pewnej niedoskonałości, spełnia ono wymagania art. 424 § 1 kpk, z punktu widzenia proponowanej klasyfikacji materiału dowodowego oraz ustalenia faktów;

- nie jest tak, że różnice w zeznaniach świadków z postępowania jurysdykcyjnego i przygotowawczego stwarzają podstawę do wyboru proponowanego w obydwu apelacjach, albowiem skarżący pominęli istotny zakres materiału dowodowego wynikający z tych samych relacji świadczący o tym, że tylko zeznania z postępowania przygotowawczego mogą być podstawą zgodnego z prawdą materialną ustalenia faktów;

- wywód oskarżonego D. jakoby logika dowodziła niemożności popełnienia przez niego przestępstwa kradzieży pieniędzy, albowiem miał w ręku przedmiot

<p>bardziej wartościowy, to jest telefon, jest co najmniej zadziwiająca zważając na powszechną wiedzę co do „śladu” jaki pozostawia każdy telefon komórkowy i wynikających z tego trudności w jego sprzedaży;</p> <p>- ocena wadliwości czynności przesłuchania świadka L. K. dokonana przez oskarżonego jest jedynie jego spekulacją, niemającą odzwierciedlenia w „materiale dowodowym, podobnie jak sugestia dotycząca bliżej niesprecyzowanej znajomości sędziego i prokuratora.</p>	
<p>Wniosek</p>	
<p>Wnioski o zmianę zaskarżonego wyroku przez uniewinnienie – wyrażony w apelacji oskarżonego D. D. (1) i o uchylenie zaskarżonego wyroku oraz przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania sądowi pierwszej instancji</p>	<p># zasadne</p> <p># częściowo zasadne</p> <p># niezasadne</p>
<p>Zwięźle o powodach uznania wniosku za zasadny, częściowo zasadny albo niezasadny.</p>	
<p>Powody omówione w rozważaniach poświęconych wszystkim zarzutom obydwu apelacji.</p>	

<p>4. OKOLICZNOŚCI PODLEGAJĄCE UWZGLĘDNIENIU Z URZĘDU</p>	
<p>1.</p>	<p>Zważając na uwzględnienie zarzutu rażącej niewspółmierności orzeczenia o karze zawartego w apelacji obrońcy oskarżonego T. J. (1), głównie z powodu wartości skradzionego mienia, bez wątplenia niewiele odbiegającej od wartości szacowanej przez oskarżonych przed czynem, nie dostrzegając również z punktu widzenia sposobu działania, jego publiczności, możliwości potraktowania czynu jako wypadku mniejszej wagi, złagodźono karę wymierzoną</p>

	oskarżonemu T. J. (1) do wymiaru 2 lat i 6 miesięcy i w ślad za tym, złagodzone również karę wymierzoną oskarżonemu D. D. do wymiaru 3 lat. Tak orzeczona kara nie razi surowością, jedynie nieznacznie przewyższa dolny próg najniższej do wyobrażenia kary, przy uwzględnieniu jego podwyższenia na skutek zastosowania przepisu art. 64 § 2 kk.
Zwięźle o powodach uwzględnienia okoliczności	
5. ROZSTRZYGNIĘCIE SĄDU ODWOŁAWCZEGO	
5.1. Utrzymanie w mocy wyroku sądu pierwszej instancji	
	Przedmiot utrzymania w mocy
Zwięźle o powodach utrzymania w mocy	
5.2. Zmiana wyroku sądu pierwszej instancji	
1.	Przedmiot i zakres zmiany
Zaskarżony wyrok Sądu Rejonowego w O. (k. 648) zmieniono jedynie w zakresie wymierzonej oskarżonemu D. D. (1) kary pozbawienia wolności, poprzez jej złagodzenie do wymiaru 3 lat, a w pozostałym zakresie, w stosunku do tego oskarżonego, zaskarżony wyrok utrzymano w mocy (art. 437 § 2 kpk w zw. z art. 438n pkt 2 i 3 kpk).	
Zwięźle o powodach zmiany	
Nieuwzględnienie wszystkich zarzutów apelacyjnych i jednocześnie uznanie wymierzonej kary za rażąco niewspółmiernie surową.	

5.3. Uchylenie wyroku sądu pierwszej instancji		
5.3.1. Przyczyna, zakres i podstawa prawna uchylecia		
1.1.		# art. 439 k.p.k.
Zwięźle o powodach uchylecia		
2.1.	Konieczność przeprowadzenia na nowo przewodu w całości	# art. 437 § 2 k.p.k.
Zwięźle o powodach uchylecia		
3.1.	Konieczność umorzenia postępowania	# art. 437 § 2 k.p.k.
Zwięźle o powodach uchylecia i umorzenia ze wskazaniem szczególnej podstawy prawnej umorzenia		
4.1.		# art. 454 § 1 k.p.k.
Zwięźle o powodach uchylecia		
5.3.2. Zapatrywania prawne i wskazania co do dalszego postępowania		
5.4. Inne rozstrzygnięcia zawarte w wyroku		
Punkt rozstrzygnięcia z wyroku	Przytoczyć okoliczności	
6. Koszty Procesu		

Punkt rozstrzygnięcia z wyroku	Przytoczyć okoliczności
III.	Sytuacja materialna oskarżonego uzasadniała postąpienie wedle zasady wyrażonej w art. 624 § 1 kpk (w zw. z art. 634 kpk).

7. PODPIS

1.3. Granice zaskarżenia			
Kolejny numer załącznika	1		
Podmiot wnoszący apelację	Obrońca oskarżonego D. D. (1)		
Rozstrzygnięcie, brak rozstrzygnięcia albo ustalenie, którego dotyczy apelacja	Wyrok Sądu Rejonowego w O. z dnia 26 lutego 2020 roku, w sprawie (...), skazujący oskarżonego za przestępstwo z art. 280 § 1 kk w zw. z art. 64 § 2 kk i wymierzający karę 4 lat pozbawienia wolności.		
1.3.1. Kierunek i zakres zaskarżenia			
# na korzyść # na niekorzyść	# w całości		
# w części	#	co do winy	
#	co do kary		
#	co do środka karnego lub innego rozstrzygnięcia albo ustalenia		

1.3.2. Podniesione zarzuty		
Zaznaczyć zarzuty wskazane przez strony w apelacji		
#	art. 438 pkt 1 k.p.k. – obraza przepisów prawa materialnego w zakresie kwalifikacji prawnej czynu przypisanego oskarżonemu	
#	art. 438 pkt 1a k.p.k. – obraza przepisów prawa materialnego w innym wypadku niż wskazany w art. 438 pkt 1 k.p.k., chyba że pomimo błędnej podstawy prawnej orzeczenie odpowiada prawu	
#	art. 438 pkt 2 k.p.k. – obraza przepisów postępowania, jeżeli mogła ona mieć wpływ na treść orzeczenia	
#	art. 438 pkt 3 k.p.k. – błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, jeżeli mógł on mieć wpływ na treść tego orzeczenia	
#	art. 438 pkt 4 k.p.k. – rażąca niewspółmierność kary, środka karnego, nawiązki lub niesłusznego zastosowania albo niezastosowania środka zabezpieczającego,	

	przepadku lub innego środka		
#	art. 439 k.p.k.		
#	brak zarzutów		
1.4. Wnioski			
#	uchylenie	#	zmiana

1.3. Granice zaskarżenia			
Kolejny numer załącznika	2		
Podmiot wnoszący apelację	Oskarżony D. D. (1)		
Rozstrzygnięcie, brak rozstrzygnięcia albo ustalenie, którego dotyczy apelacja	Wyrok Sądu Rejonowego w Olsztynie z dnia 26 lutego 2020 roku, w sprawie (...), skazujący oskarżonego za przestępstwo z art. 280 § 1 kk w zw. z art. 64 § 2 kk i wymierzający karę 4 lat pozbawienia wolności.		
1.3.1. Kierunek i zakres zaskarżenia			
# na korzyść # na niekorzyść	# w całości		
# w części	#	co do winy	
#	co do kary		

#	co do środka karnego lub innego rozstrzygnięcia albo ustalenia	
1.3.2. Podniesione zarzuty		
Zaznaczyć zarzuty wskazane przez strony w apelacji		
#	art. 438 pkt 1 k.p.k. – obraza przepisów prawa materialnego w zakresie kwalifikacji prawnej czynu przypisanego oskarżonemu	
#	art. 438 pkt 1a k.p.k. – obraza przepisów prawa materialnego w innym wypadku niż wskazany w art. 438 pkt 1 k.p.k., chyba że pomimo błędnej podstawy prawnej orzeczenie odpowiada prawu	
#	art. 438 pkt 2 k.p.k. – obraza przepisów postępowania, jeżeli mogła ona mieć wpływ na treść orzeczenia	
#	art. 438 pkt 3 k.p.k. – błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, jeżeli mógł on mieć wpływ na treść tego orzeczenia	
#	art. 438 pkt 4 k.p.k. – rażąca niewspółmierność kary, środka karnego, nawiązki lub niesłusznego	

	zastosowania albo niezastosowania środka zabezpieczającego, przypadku lub innego środka	
#	art. 439 k.p.k.	
#	brak zarzutów	
1.4. Wnioski		
#	uchylenie	# zmiana