

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 27 września 2013 roku

Sąd Apelacyjny we Wrocławiu w II Wydziale Karnym w składzie:

Przewodniczący:	SSA Bogusław Tocicki (spr.)
Sędziowie:	SA Marcin Cieślikowski SA Robert Wróblewski
Protokolant:	Aldona Zięta

przy udziale Prokuratora Prokuratury Apelacyjnej Mieczysława Śledzia

po rozpoznaniu w dniu 27 września 2013 roku

sprawy **T. K. (1)**

oskarżonego z art. 18 § 1 k.k. w zw. z art. 280 § 2 k.k. i art. 156 § 1 pkt 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.; art. 18 § 1 k.k. w zw. z art. 280 § 2 k.k. i art. 56 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz.U. Nr 179, poz.1485)

oraz P. B. (1)

oskarżonego z art. 18 § 3 k.k. w zw. z art. 56 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. Nr 179, poz. 1485)

z powodu apelacji wniesionych przez oskarżonych

od wyroku Sądu Okręgowego w Świdnicy

z dnia 10 maja 2013 roku sygn. akt III K 110/12

I. zmienia zaskarżony wyrok w stosunku do oskarżonego T. K. (1) w ten sposób, że:

a) **w odniesieniu do przestępstwa przypisanego mu w punkcie I części rozstrzygającej (zarzuczonego mu w punkcie I części wstępnej) przyjmuje, iż działanie oskarżonego T. K. (1) polegało na tym, że w dniu 26 sierpnia 2000 roku w Ś., w woj. (...), chcąc, aby D. G. i Z. G. (1) dokonali napadu rabunkowego z użyciem broni palnej na współwłaściciela kantoru (...), nakłonił M. U. do dobrania bezpośrednich sprawców napadu, a następnie we współdziałaniu z M. U. i D. N. (1) nakłonił D. G. i Z. G. (1) do przeprowadzenia tego przestępstwa oraz udzielił im pomocy w przeprowadzeniu napadu rabunkowego przygotowując wspólnie z D. N. (1) plan napadu, a także dostarczając wraz z D. N. (1) broń palną wraz z ostrą amunicją D. G., nie godząc się na to, że może on oddać strzał do K. K. (1) oraz spowodować u niego ciężki uszczerbek na zdrowiu, po czym realizując rozbój Z. G. (1) zadał pokrzywdzonemu ciosy rękami po całym ciele, a D. G. – wbrew wcześniejszym ustaleniom – oddał do niego strzał z broni palnej, czym spowodował u K. K. (1) obrażenia ciała**

w postaci rany postrzałowej brzucha, okolicy lewego nadbrzusza z uszkodzeniem lewej jamy opłucnowej, śledziony, lewej nerki poprzecznicy, dwunastnicy i korzenia krezki jelita cienkiego, przy czym skutkiem tych uszkodzeń były utrata śledziony, nerki lewej części jelita grubego, skutkujące realnym zagrożeniem życia i trwałym ciężkim kalectwem, a następnie D. G. i Z. G. (1) zabrali pokrzywdzonemu w celu przywłaszczenia saszetkę zawierającą dokumenty w postaci dowodu osobistego, telefonu komórkowego, kluczy i pieniędzy w kwocie 200 złotych, tj. dopuścił się przestępstwa z art. 18 § 2 i 3 k.k. w zw. z art. 280 § 2 k.k. i za to przestępstwo na podstawie art. 280 § 2 k.k. w zw. z art. 19 § 1 k.k. wymierza mu karę 4 (czterech) lat pozbawienia wolności;

b) w odniesieniu do przestępstwa przypisanego mu w punkcie II części rozstrzygającej (zarzuconego mu w punkcie II części wstępnej) przyjmuje, iż działanie oskarżonego T. K. (1) polegało na tym, że w dniu 4 sierpnia 2001 roku w B., w woj. (...), chcąc, aby R. G. (1), S. Z. (1) i M. S. dokonali napadu rabunkowego na właściciela kantoru (...), we współdziałaniu z D. N. (1) nakłonił M. U. do dobrania bezpośrednich sprawców napadu, a następnie udzielił im pomocy w przeprowadzeniu napadu rabunkowego przygotowując wspólnie z D. N. (1) plan napadu, obejmując zamiarem użycie przez bezpośrednich sprawców napadu przemocy i groźby jej użycia, natomiast nie obejmując świadomością użycia broni gazowej, po czym realizując rozbój R. G. (1), S. Z. (1) i M. S. grozili pokrzywdzonemu M. P. (1) użyciem broni gazowej przystawionej do głowy, w postaci pistoletu nieustalonej marki, a także używali wobec niego przemocy w postaci uderzenia ręką w głowę, a następnie zabrali mu saszetkę z pieniędzmi w kwocie 150 marek niemieckich oraz telefon komórkowy marki S. (...), tj. dopuścił się przestępstwa z art. 18 § 2 i 3 k.k. w zw. z art. 280 § 1 k.k. i za to przestępstwo na podstawie art. 280 § 1 k.k. w zw. z art. 19 § 1 k.k. wymierza mu karę 2 (dwóch) lat i 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności;

c) w odniesieniu do przestępstwa przypisanego mu w punkcie III części rozstrzygającej (zarzuconego mu w punkcie III części wstępnej) przyjmuje, iż działanie oskarżonego T. K. (1) wyczerpało znamiona przestępstwa z art. 56 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii, w brzmieniu obowiązującym do dnia 8 grudnia 2011r. i wprowadzonym w Dzienniku Ustaw z 2005r. Nr 179, poz. 1485 w zw. z art. 4 § 1 k.k. i przyjmując za podstawę wymiaru kar wymieniony przepis art. 56 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii, w brzmieniu obowiązującym do dnia 8 grudnia 2011r. i wprowadzonym w Dzienniku Ustaw z 2005r. Nr 179, poz. 1485 oraz art. 33 § 1 i 3 k.k. orzeczone za to przestępstwo kary obniża odpowiednio:

1) karę pozbawienia wolności obniża do 1 (jednego) roku;

2) karę grzywny obniża do 75 (siedemdziesięciu pięciu) stawek dziennych, ustalając wysokość jednej stawki dziennej na (sześćdziesiąt) złotych;

d) stwierdza, że utraciła moc kara łączna pozbawienia wolności orzeczona wobec oskarżonego T. K. (1) w punkcie IV części rozstrzygającej tegoż wyroku;

II. zmienia zaskarżony wyrok w stosunku do oskarżonego P. B. (1) w ten sposób, że:

a) w odniesieniu do przestępstwa przypisanego mu w punkcie V części rozstrzygającej (zarzuconego mu w punkcie IV części wstępnej) przyjmuje, iż działanie oskarżonego P. B. (1) wyczerpało znamiona przestępstwa z art. 18 § 3 k.k. w zw. z art. 56 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii, w brzmieniu obowiązującym do dnia 8 grudnia 2011r. i wprowadzonym w Dzienniku Ustaw z 2005r. Nr 179, poz. 1485 w zw. z art. 4 § 1 k.k. i przyjmując za podstawę wymiaru kar wymieniony przepis art. 56 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii, w brzmieniu obowiązującym do dnia 8 grudnia 2011r.

i wprowadzonym w Dzienniku Ustaw z 2005r. Nr 179, poz. 1485 w zw. z art. 19 § 1 k.k. oraz art. 33 § 1 i 3 k.k. orzeczoną za to przestępstwo karę pozbawienia wolności obniża do 6 (sześciu) miesięcy;

b) uchyla w odniesieniu do oskarżonego P. B. (1) orzeczenie o środku karnym przypadku korzyści majątkowej z przestępstwa zawarte w punkcie VI części dyspozytywnej;

III. w pozostałej części zaskarżony wyrok w stosunku do oskarżonych: T. K. (1) i P. B. (1) utrzymuje w mocy;

IV. na podstawie art. 85 k.k. i art. 86 § 1 i 2 k.k. łączy orzeczone wobec oskarżonego T. K. (1) jednostkowe kary pozbawienia wolności i orzeka wobec niego karę łączną 5 (pięciu) lat pozbawienia wolności, na poczet której – na podstawie art. 63 § 1 k.k. – zalicza oskarżonemu okres rzeczywistego pozbawienia wolności od dnia 20 marca 2012r. do dnia 27 września 2013r.;

V. zasądza od oskarżonego T. K. (1) na rzecz Skarbu Państwa przypadające na niego koszty sądowe za postępowanie odwoławcze w wysokości po 1.310 (jednego tysiąca trzystu dziesięciu) złotych, na co składa się 10 złotych tytułem 1/2 zryczałtowanych wydatków Skarbu Państwa w postępowaniu odwoławczym oraz 1.300,- złotych tytułem opłaty za obie instancje;

VI. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. T. R. 600 złotych tytułem kosztów nieopłaconej obrony z urzędu udzielonej oskarżonemu P. B. (1) w postępowaniu odwoławczym oraz dalsze 138 złotych zwrotu podatku VAT;

VII. zwalnia oskarżonego P. B. (1) od przypadających na niego kosztów postępowania odwoławczego, obciążając nimi Skarb Państwa, w tym zwalnia go od opłaty za obie instancje.

UZASADNIENIE

Prokurator Apelacyjny we W., Wydział V do Spraw Przestępczości Zorganizowanej i Korupcji skierował do Sądu Okręgowego w Świdnicy akt oskarżenia przeciwko:

1) **T. K. (1)** o to, że:

I. w dniu 26 sierpnia 2000r. w Ś., w woj. (...), działając w celu przywłaszczenia cudzego mienia w postaci pieniędzy, działając wspólnie i w porozumieniu z D. N. (1), Z. G. (2), M. U., D. G., kierował dokonaniem rozboju z użyciem broni palnej na współwłaściciela kantoru wymiany walut w Ś. K. K. (1), w ten sposób, iż zlecił M. U. dobrać bezpośrednich sprawców na wyżej wymieniony napad, przygotował wspólnie z D. N. (1) plan napadu, wydawał polecenia bezpośrednim sprawcom, zlecił dostarczenie broni D. G., który następnie wraz ze Z. G. (2), używając przemocy, bijąc pokrzywdzonego rękoma po całym ciele, a następnie po oddaniu przez D. G. strzału z broni palnej o kalibrze 9 mm, spowodował u pokrzywdzonego obrażenia ciała w postaci rany postrzałowej brzucha, okolicy lewego nadbrzusza z uszkodzeniem lewej jamy płucnowej, śledziony, lewej nerki poprzeczniczki, dwunastnicy i korzenia krezki jelita cienkiego, przy czym skutkiem tych uszkodzeń były utrata śledziony, nerki lewej części jelita grubego, skutkujące realnym zagrożeniem życia i trwałym ciężkim kalectwem, a następnie zabrali mu w celu przywłaszczenia saszetkę zawierającą dokumenty w postaci dowodu osobistego, telefonu komórkowego, kluczy i pieniędzy w kwocie 200 złotych,

- tj. o przestępstwo z art. 18 § 1 k.k. w zw. z art. 280 § 2 k.k. i art. 156 § 1 pkt 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.;

II. w dniu 4 kwietnia 2001r. w B., w woj. (...), działając wspólnie i w porozumieniu z M. U. i D. N. (1), w celu przywłaszczenia cudzego mienia w postaci pieniędzy, kierował dokonaniem rozboju z użyciem broni palnej na osobie właściciela kantoru (...) w ten sposób, że zlecił M. U. dobrać bezpośrednich sprawców wyżej wymienionego napadu i zaplanował sposób jego przeprowadzenia, gdzie następnie R. G. (1), S. Z. (1) i M. S. grożąc pokrzywdzonemu użyciem broni palnej przystawionej do głowy w postaci pistoletu nieustalonej marki, a następnie uderzając nim w

jego głowę doprowadzili pokrzywdzonego do stanu bezbronności zabierając mu saszetkę z pieniędzmi w kwocie 150 marek niemieckich oraz telefon komórkowy marki S. (...), powodując u pokrzywdzonego obrażenia w postaci obrzęku i wybroczyn krwawych w części zewnętrznej łuku brwiowego lewego, które naruszyły czynności narządów jego ciała na okres powyżej 7 dni,

- tj. o przestępstwo z art. 18 § 1 k.k. w zw. z art. 280 § 2 k.k.;

III. w dniu 10 października 2003r. w S., w woj. (...), wbrew przepisom ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii wprowadził do obrotu znaczną ilość środka odurzającego w postaci marihuany w ilości nie mniejszej niż 500 gramów o wartości nie mniejszej niż 7.500 złotych, którą zbył D. B. (1),

- tj. o przestępstwo z art. 56 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz.U. Nr 179, poz. 1485);

2) **P. B. (2)** o to, że:

IV. w dniu 10 października 2003r. w S., w woj. (...), wbrew przepisom art. 33-35 i 37 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii udzielił pomocy D. B. (1) i T. K. (1) we wprowadzeniu do obrotu znacznej ilości środka odurzającego w postaci marihuany, w ten sposób, że doprowadził do spotkania D. B. (1) z T. K. (1), podczas którego D. B. (1) nabył wymieniony narkotyk w ilości nie mniejszej niż 500 gramów o wartości nie mniejszej niż 7.500 złotych,

- tj. o przestępstwo z art. 18 § 3 k.k. w zw. z art. 56 ust.1 i 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz.U. Nr 179, poz. 1485).

Wyrokiem z dnia 10 maja 2013r., sygn. akt III K – 110/12 Sąd Okręgowy w Świdnicy orzekł następująco:

I. oskarżonego **T. K. (1)** uznał za winnego tego, że w dniu 26 sierpnia 2000r. w Ś., w woj. (...), działając w celu przywłaszczenia mienia w postaci pieniędzy, działając wspólnie i w porozumieniu z D. N. (1), Z. G. (2), M. U., D. G., brał udział w dokonaniu rozboju z użyciem broni palnej na współwłaściciela kantoru wymiany walut w Ś. K. K. (1), w ten sposób, iż zlecił M. U. dobrać bezpośrednich sprawców na wyżej wymieniony napad, przygotował wspólnie z D. N. (1) plan napadu, nadzorował jego wykonanie, wraz z D. N. (1) i M. U. dostarczył broń D. G., który następnie wraz ze Z. G. (2), używając przemocy, bijąc pokrzywdzonego rękoma po całym ciele, a następnie po oddaniu przez D. G. strzału z broni palnej o kalibrze 9 mm, spowodował u pokrzywdzonego obrażenia ciała w postaci rany postrzałowej brzucha, okolicy lewego nadbrzusza z uszkodzeniem lewej jamy opłucnowej, śledziony, lewej nerki poprzecznicy, dwunastnicy i korzenia krezki jelita cienkiego, przy czym skutkiem tych uszkodzeń były utrata śledziony, nerki lewej części jelita grubego, skutkujące realnym zagrożeniem życia i trwałym ciężkim kalectwem, a następnie zabrali mu w celu przywłaszczenia saszetkę zawierającą dokumenty w postaci dowodu osobistego, telefonu komórkowego, kluczy i pieniędzy w kwocie 200 złotych, to jest popełnienia czynu z art. 280 § 2 k.k. i art. 156 § 1 pkt 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i za to na podstawie art. 280 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. wymierzył mu karę 5 (pięciu) lat pozbawienia wolności;

II. oskarżonego **T. K. (1)** uznał za winnego tego, że w dniu 4 kwietnia 2001r. w B., w woj. (...), działając wspólnie i w porozumieniu z M. U. i D. N. (1), w celu przywłaszczenia mienia w postaci pieniędzy, brał udział w dokonaniu rozboju na osobie właściciela kantoru (...) w ten sposób, że zlecił M. U. dobrać bezpośrednich sprawców wyżej wymienionego napadu i zaplanował sposób jego przeprowadzenia, gdzie następnie R. G. (1), S. Z. (1) i M. S. grożąc pokrzywdzonemu użyciem broni gazowej przystawionej do głowy, w postaci pistoletu nieustalonej marki i używając przemocy w postaci uderzenia ręką w głowę zabrali mu saszetkę z pieniędzmi w kwocie 150 marek niemieckich oraz telefon komórkowy marki S. (...), powodując u pokrzywdzonego obrażenia w postaci obrzęku i wybroczyn krwawych w części zewnętrznej łuku brwiowego lewego, które naruszyły czynności narządów jego ciała na okres poniżej 7 dni, uznając, że oskarżony T. K. (1) nie obejmował świadomości użycia broni prze w/w i kwalifikując przypisane mu przestępstwo z art. 280 § 1 k.k. i art. 157 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i za to na podstawie art. 280 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. wymierzył mu karę 3 (trzech) lat pozbawienia wolności;

III. oskarżonego **T. K. (1)** uznał za winnego popełnienia zarzucanego mu czynu opisanego w punkcie III części wstępnej wyroku, to jest przestępstwa z art. 43 ust. 3 ustawy z dnia 24 kwietnia 1997r. o przeciwdziałaniu narkomanii i za to na podstawie art. 43 ust. 3 ustawy z dnia 24 kwietnia 1997r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 4 § 1 k.k. oraz art. 33 § 1 i 3 k.k. wymierzył mu karę grzywny w wymiarze 100 (stu) stawek dziennych, określając wysokość jednej stawki dziennej grzywny na kwotę 100 (stu) zł, oraz karę 2 (dwóch) lat pozbawienia wolności;

IV. na podstawie art. 85 k.k. i art. 86 § 1 k.k. połączył orzeczone wobec oskarżonego **T. K. (1)** w punktach: I, II i III wyroku kary pozbawienia wolności i wymierzył mu karę łączną 7 (siedmiu) lat pozbawienia wolności;

V. oskarżonego **P. B. (1)** uznał za winnego popełnienia zarzucanego mu czynu opisanego w punkcie IV części wstępnej wyroku, to jest przestępstwa z art. 18 § 3 k.k. w zw. z art. 43 ust. 3 ustawy z dnia 24 kwietnia 1997r. o przeciwdziałaniu narkomanii i za to na podstawie art. 19 § 1 k.k. w zw. z art. 43 ust. 3 ustawy z dnia 24 kwietnia 1997r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 4 § 1 k.k. oraz art. 33 § 1 i 3 k.k. wymierzył mu karę grzywny w wymiarze 50 (pięćdziesięciu) stawek dziennych, określając wysokość jednej stawki dziennej grzywny na kwotę 20 (dwudziestu) zł, oraz karę 1 (jednego) roku pozbawienia wolności;

VI. na podstawie art. 45 § 1 k.k. orzekł od oskarżonych T. K. (1) i P. B. (1) na rzecz Skarbu Państwa przepadek równowartości korzyści majątkowej w wysokości po 3.750 zł;

VII. na podstawie art. 63 § 1 k.k. na poczet orzeczonej kary łącznej pozbawienia wolności zaliczył oskarżonemu T. K. (1) okres jego zatrzymania i tymczasowego aresztowania od dnia 20.03.2012r. do dnia 10 maja 2013r.;

VIII. na podstawie art. 230 § 2 k.p.k. zarządził zwrot M. K. (1) paszportu nr (...) przechowywanego w aktach sprawy na karcie 2342 akt;

IX. zasądził od Skarbu Państwa na rzecz adwokata T. R. z Kancelarii Adwokackiej w Ś. kwotę 2.066,40 zł tytułem nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej oskarżonemu P. B. (1) z urzędu w toku postępowania przed sądem I instancji;

X. na podstawie art. 624 § 1 k.p.k. zwolnił oskarżonych w całości od obowiązku zapłaty na rzecz Skarbu Państwa kosztów sądowych, zaliczając wydatki poniesione w sprawie na rachunek Skarbu Państwa.

Powyższy wyrok zaskarżyli w całości obrońcy z wyboru oskarżonego T. K. (1), adwokaci: M. M. (1) i K. K. (2) oraz obrońca z urzędu oskarżonego P. B. (2), adw. T. R..

Pierwszy z obrońców oskarżonego T. K. (1), adw. M. M. (2), powołując się na przepisy art. 427 § 2 k.p.k. oraz art. 438 pkt 1, 2 i 3 k.p.k., zaskarżonemu wyrokowi zarzucił:

1) obrazę przepisów prawa materialnego mającą wpływ na treść zapadłego orzeczenia, a mianowicie:

a) art. 18 § 1 k.k. poprzez jego błędną wykładnię i uznanie, że oskarżony T. K. (1) jest współsprawcą inkryminowanych mu rozbojów dokonanych na szkodę K. K. (1) w Ś. oraz M. P. (1) w B., podczas gdy jego zachowanie wypełniało co najwyżej znamiona pomocnictwa;

b) art. 156 § 1 pkt 2 k.p.k. w zw. z art. 20 k.k. sprowadzającą się do przyjęcia, że oskarżony T. K. (1) jest winnym spowodowania u pokrzywdzonego K. K. (1) ciężkich obrażeń ciała, powstałych wskutek oddania do niego strzału z broni palnej przez D. G., pomimo faktu, iż z przyjętych przez Sąd I instancji ustaleń faktycznych nie wynika, że porozumienie zawarte pomiędzy T. K. (1) a bezpośrednimi sprawcami rozboju dokonany na szkodę K. K. (1), obejmowało oddanie do niego strzału z broni palnej, co w rezultacie doprowadziło do przypisania temuż oskarżonemu skutków ekscesu D. G.;

2) obrazę przepisów postępowania, mającą wpływ na treść zapadłego orzeczenia, a to:

a) art. 143 § 1 pkt 2 k.p.k. w zw. art. 391 § 1 k.p.k. i art. 393 § 1 zd. 2 k.p.k. polegającą na uznaniu przez Sąd Okręgowy, że przedłożone wraz z aktami sprawy przez oskarżyciela publicznego, a następnie odczytane na rozprawie „Protokoły z odtworzenia ścieżki dźwiękowej z nagrania video przesłuchania świadka K. P. (1)” stanowią in casu dokument procesowy w postaci protokołu z czynności procesowej przesłuchania świadka, podczas gdy „protokoły” te nie zostały sporządzone zgodnie z wymogami stypizowanymi w w/w przepisach procedury karnej, co tym samym dyskwalifikowało możliwość powołania się przez Sąd na zawarte w tychże dokumentach oświadczenia świadka koronnego, jako dowodu w sprawie, co najwyżej zaś pozwalało na ich potraktowanie jako załącznika do protokołu;

b) art. 366 § 1 k.p.k., art. 391 § 1 k.p.k. i art. 410 k.p.k., polegającą na niewyczerpaniu przez Sąd Okręgowy inicjatywy dowodowej poprzez nieodczytanie w toku postępowania jurysdykcyjnego zeznań złożonych przez świadków: D. G., Z. G. (1), M. U., R. G. (1), K. P. (1), S. Z. (1) oraz M. S. złożonych przez te osoby w ramach postępowań toczących się przed Sądem Okręgowym III Wydział Karny w Ś., pod sygnaturami: III K – 97/11, III K – 179/09, III K – 16/08, które to akta sądowe zostały załączone do akt przedmiotowej sprawy pomimo tego, że w trakcie składania przez nich zeznań zaszły ku temu okoliczności przewidziane w dyspozycji art. 391 § 1 k.p.k., a także przez nieprzeprowadzenie z urzędu dowodów, w postaci przesłuchania J. K., który według świadka koronnego K. P. (1) miał istotne informacje na temat rozboju popełnionego na szkodę K. K. (1), a także świadka M. R., który według świadka koronnego D. B. (1) był osobą zlecającą nabycie od T. K. (1) środków odurzających oraz przejawiającą się, w odniesieniu do czynu zabronionego popełnionego na szkodę K. K. (1), w zaniechaniu ustalenia roli jaką odgrywał w tym przestępstwie R. P., co w świetle zeznań świadków Z. G. (1), D. G., M. U., K. P. (1) oraz wyjaśnień oskarżonego T. K. (1), mogło mieć decydujący wpływ na ocenę winy i sprawstwa oskarżonego T. K. (1) w zakresie jego udziału w tym przestępczym przedsięwzięciu, a których to dowodów potrzeba przeprowadzenia wynika z okoliczności prowadzonego postępowania jurysdykcyjnego i obowiązku dążenia Sądu do wyjaśnienia wszystkich istotnych okoliczności sprawy, co doprowadziło do oparcia wyroku na niepełnym materiale dowodowym, a w efekcie do skazania oskarżonego T. K. (1);

c) art. 4 k.p.k., art. 5 § 2 i art. 7 k.p.k. sprowadzającą się do przypisania sprawstwa oskarżonemu, pomimo szeregu wątpliwości mających niewspółmiernie doniosłe znaczenie w procesie dochodzenia do prawdy obiektywnej i materialnej w odniesieniu do zarzuconych mu czynów, a także polegające na tłumaczeniu wszelkich sprzeczności oraz wątpliwości na jego niekorzyść – co miało decydujący wpływ na treść rozstrzygnięcia spowodowało rażące pogwałcenie interesów w/w oskarżonego;

3) błąd w ustaleniach faktycznych, przyjętych za podstawę orzeczenia, mogący mieć wpływ na jego treść, polegający na przyjęciu sprawstwa oskarżonego T. K. (1) w zakresie czynów stypizowanych w części dyspozytywnej zaskarżonego wyroku, sprowadzający się do arbitralnego, dowolnego, generalnego oraz kauzalnie nieuzasadnionego przyjęcia w oparciu o sprzeczne w aspekcie zewnętrznym zeznania świadków koronnych K. P. (1), R. G. (1) oraz M. U., a także nie korespondujące z tymi dowodami depozycje świadków Z. G. (1), D. G., D. N. (1), M. S. oraz S. Z. (2), że wina w/w podsądnego w zakresie inkryminowanych mu wyrokiem dwóch rozbojów jest niewątpliwa, podczas gdy wskazana powyżej materia dowodowa nie pozwala w sposób nie budzący wątpliwości ustalić zasadniczej kwestii winy i sprawstwa oskarżonego, a w odniesieniu do przypisanego temu oskarżonemu występku uczestniczenia przezeń w obrocie znaczną ilością substancji narkotycznej, sprowadzający się na oparciu wyroku skazującego na ogólnikowych, niespójnych oraz wewnętrznie sprzecznych zeznaniach świadka koronnego D. B. (1), pozostających w sprzeczności z konsekwentnymi wyjaśnieniami współoskarżonych: T. K. (1) oraz D. B. (2).

Podnosząc powyższe zarzuty, adw. M. M. (1) na podstawie art. 427 § 1 i 2 k.p.k. oraz art. 437 § 1 i 2 k.p.k. wniósł o: uchylenie zaskarżonego orzeczenia i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w Świdnicy.

Drugi z obrońców oskarżonego T. K. (1), adw. K. K. (2), powołując się na przepisy art. 427 § 1 i 2 k.p.k. oraz art. 438 pkt 1 i 2 k.p.k., zaskarżonemu wyrokowi zarzucił:

1) obrazę przepisów prawa materialnego, a to art. 18 § 1 k.k. w zw. z art. 280 § 2 k.k. i art. 156 § 1 pkt 2 k.k. wyrażającą się w przyjęciu przez Sąd pierwszej instancji, że oskarżony popełnił przypisany mu czyn zabroniony jako

jego współsprawca, to jest w formie sprawczej wykonawczej, mimo iż zarówno z uzasadnienia zaskarżonego wyroku, jak i z opisu czynu zawartego w jego części dyspozytywnej wynika, że znamiona czasownikowe charakteryzujące podejmowane przez niego zachowania, a to "zlecił", "przygotował", "nadzorował", "dostarczył" nie stanowią żadnego z ustawowych znamion czynnościowych z art. 280 k.k. i art. 156 k.k. ujętych w kwalifikacji prawnej zachowania oskarżonego przyjętej przez Sąd pierwszej instancji, co w konsekwencji nie pozwala w świetle żadnej z powszechnie akceptowalnych zarówno w judykaturze jak i doktrynie teorii współsprawstwa, na przyjęcie, że zachowanie oskarżonego miało charakter współsprawcy;

2) obrazę przepisów prawa materialnego, a to art. 18 § 1 k.k. w zw. z art. 280 § 2 k.k. i art. 157 § 1 k.k. wyrażającą się w przyjęciu przez Sąd pierwszej instancji, że oskarżony popełnił przypisany mu czyn zabroniony jako jego współsprawca, to jest w formie sprawczej wykonawczej, mimo, iż zarówno z uzasadnienia zaskarżonego wyroku, jak i z opisu czynu zawartego w jego części dyspozytywnej wynika, że znamiona czasownikowe charakteryzujące podejmowane przez niego zachowania, a to "zlecił", "zaplanował", nie stanowią żadnego z ustawowych znamion czynnościowych z art. 280 i 157 k.k. ujętych w

kwalifikacji prawnej zachowania oskarżonego przyjętej przez Sąd pierwszej instancji, co w konsekwencji nie pozwala w świetle żadnej z powszechnie akceptowalnych zarówno w judykaturze jak i doktrynie teorii współsprawstwa, na przyjęcie, że zachowanie oskarżonego miało charakter współsprawcy;

3) obrazę przepisów postępowania, mogącą mieć istotny wpływ na treść orzeczenia, a to art. 7 k.p.k. poprzez przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów, którego to przekroczenia dopuściwszy się Sąd pierwszej instancji błędnie ustalił stan faktyczny w oparciu o jeden tylko dowód w postaci zeznań świadka koronnego D. B. (1) polegający na tym, że oskarżony T. K. (1) wprowadził do obrotu znaczną ilość środka odurzającego w postaci marihuany w ilości nie mniejszej niż 500 gramów o wartości niż 7.500 złotych, którą zbył D. B. (1), co było konsekwencją uznania za

zeznań w/w świadka za wiarygodne, podczas gdy za takie uznać ich nie można;

4) ponadto, niezależnie od powyższych zarzutów – obrazę przepisów postępowania, mogącą mieć istotny wpływ na treść wyroku, w tym również wyrażającą się w błędnym ustaleniu stanu faktycznego przez Sąd pierwszej instancji – przedstawioną szerzej w apelacji pierwszego obrońcy adw. M. M. (1).

Podnosząc powyższe zarzuty, adw. K. K. (2), na podstawie art. 427 § 1 k.p.k. oraz art. 437 § 1 i 2 k.p.k. wniósł o: zmianę zaskarżonego wyroku w części dotyczącej przypisanych oskarżonemu T. K. (1) przestępstw, orzeczenie odmiennie co do istoty sprawy i uniewinnienie go od zarzutów ich popełnienia.

Obrońca oskarżonego P. B. (1), adw. T. R., powołując się na przepisy art. 427 § 1 i 2 k.p.k. oraz art. 438 pkt 1 i 3 k.p.k., zaskarżonemu wyrokowi zarzucił:

1) obrazę przepisów postępowania mającą wpływ na treść wyroku a mianowicie:

#.

- art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k. popełnioną przez skazanie oskarżonego P. B. (1) za czyn, za który został prawomocnie skazany wyrokiem Sądu Rejonowego w Świdnicy z dnia 29 kwietnia 2011 roku, sygn. akt: II K 688/10) k - 1935 - 1940),
- art. 424 § 1 kpk popełniona przez nie wskazanie w uzasadnieniu wyroku jakie fakty Sąd uznał za udowodnione i dlaczego nie uznał dowodów przeciwnych;

2) błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku mający wpływ na jego treść polegający na uznaniu oskarżonego P. B. (1) winnym zarzucanego mu czynu mimo braku dostatecznych dowodów w tym względzie.

Podnosząc powyższe zarzuty, obrońca oskarżonego P. B. (1) na podstawie art. 427 § 1 k.p.k. i art. 439 § 1 pkt 8 k.p.k. wniósł o:

1)

1) umorzenie postępowania przeciwko P. B. (2);

2) ewentualnie – uniewinnienie oskarżonego P. B. (1) od przypisanego mu czynu.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

I. Chociaż Sąd Okręgowy w Świdnicy w zaskarżonym wyroku nie uniknął pewnych niedoskonałości, to jednak nie były one tego rodzaju, by konieczne było uchylenie tego orzeczenia i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania, jak wnosili o to obrońcy obu oskarżonych. Usunięcie wspomnianych niedoskonałości było możliwe przez wydanie orzeczenia reformatoryjnego.

Apelacje wniesione przez obu obrońców oskarżonego T. K. (1) zasługują na uwzględnienie w tej części, w jakiej podnoszą obrazę prawa materialnego, a mianowicie:

1. art. 18 § 1 k.k. w zw. z art. 280 § 2 k.k. i art. 156 § 1 pkt 2 k.k. (w odniesieniu do czynu przypisanego w punkcie I części rozstrzygającej zaskarżonego wyroku);

2. art. 18 § 1 k.k. w zw. z art. 280 § 2 k.k. i art. 157 § 1 k.k. (w odniesieniu do czynu przypisanego w punkcie II części rozstrzygającej zaskarżonego wyroku);

wyrażającą się w przyjęciu przez Sąd I instancji, że oskarżony popełnił przypisany mu czyn zabroniony jako jego współsprawca, chociaż nie podejmował żadnych czynności w czasie przestępstw rozboju, natomiast przypisane mu czynności, charakteryzujące jego zachowania przed przestępstwem i po jego popełnieniu nie odpowiadały formie sprawczej współsprawstwa.

Faktycznie zachowanie oskarżonego T. K. (1) w świetle przestępstw przypisanych mu w punktach: I i II części rozstrzygającej odpowiadało znamionom podżegania i pomocnictwa do przestępstw rozbojów (art. 18 § 2 i 3 k.k.), przy czym:

a) w odniesieniu do napadu rabunkowego na osobie K. K. (1) nie obejmował on swoją świadomością i wolą oddania strzału z broni palnej przez D. G., a czyn tego ostatniego stanowił eksces w stosunku do uzgodnień, które miały miejsce przed popełnieniem przestępstwa i oskarżonemu T. K. (1) nie można było przypisać spowodowania u pokrzywdzonego obrażeń ciała stanowiących ciężki uszczerbek na zdrowiu po myśli art. 156 § 1 pkt 2 k.k.. Można było oskarżonemu przypisać wyłącznie przestępstwo z art. 18 § 2 i 3 k.k. w zw. z art. 280 § 2 k.k.;

b) w odniesieniu do napadu rabunkowego na osobie M. P. (1) nie obejmował on swoją świadomością i wolą użycia podczas przestępstwa broni palnej przez R. G. (1) i spowodowania obrażeń ciała u pokrzywdzonego, gdyż takie zachowania nie odpowiadały uzgodnieniom, które miały miejsce przed popełnieniem przestępstwa i oskarżonemu T. K. (1) nie można było przypisać zachowań z art. 280 § 2 k.k. oraz art. 157 § 2 k.k.. Można było oskarżonemu przypisać wyłącznie przestępstwo z art. 18 § 2 i 3 k.k. w zw. z art. 280 § 1 k.k..

Konsekwencją zmodyfikowania (złagodzenia) kwalifikacji prawnej przypisanych przestępstw było również obniżenie wymierzonych oskarżonemu T. K. (1) kar jednostkowych:

1)

1) za czyn z art. 18 § 2 i 3 k.k. przez w zw. z art. 280 § 2 k.k., przypisany w punkcie I części rozstrzygającej zaskarżonego wyroku – do 4 lat pozbawienia wolności;

2) za czyn z art. 18 § 2 i 3 k.k. przez w zw. z art. 280 § 1 k.k., przypisany w punkcie I części rozstrzygającej zaskarżonego wyroku – do 2 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności.

W odniesieniu do przestępstwa przypisanego oskarżonemu T. K. (1) w punkcie III części rozstrzygającej (zarzuconego mu w punkcie III części wstępnej) zmieniono kwalifikację prawną przypisanego mu czynu. Przyjęto, że działanie oskarżonego T. K. (1) wyczerpało znamiona przestępstwa z art. 56 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii, w brzmieniu obowiązującym do dnia 8 grudnia 2011r. i wprowadzonym w Dzienniku Ustaw z 2005r. Nr 179, poz. 1485 w zw. z art. 4 § 1 k.k. i przyjmując za podstawę wymiaru kar wymieniony orzeczone za to przestępstwo kary obniżono odpowiednio:

a)

a) karę pozbawienia wolności do 1 roku;

b) karę grzywny do 75 stawek dziennych, ustalając wysokość jednej stawki dziennej na 60 złotych.

Dalszą konsekwencją wymienionych rozstrzygnięć Sądu Apelacyjnego było stwierdzenie, że utraciła moc kara łączna pozbawienia wolności orzeczonej wobec oskarżonego T. K. (1) w punkcie IV części rozstrzygającej tegoż wyroku (art. 575 § 2 k.p.k.). Na podstawie art. 85 k.k. i art. 86 § 1 i 2 k.k. połączono orzeczone wobec oskarżonego T. K. (1) jednostkowe kary pozbawienia wolności i orzeczone wobec niego nową karę łączną 5 lat pozbawienia wolności, na poczet której – na podstawie art. 63 § 1 k.k. – zalicza oskarżonemu okres rzeczywistego pozbawienia wolności od dnia 20 marca 2012r. do dnia 27 września 2013r..

W pozostałej części zaskarżony wyrok w stosunku do oskarżonego T. K. (1) utrzymano w mocy, uznając, że dalsze zarzuty podniesione w apelacjach obu jego obrońców były niezasadne.

Chociaż nie podzielono zarzutów podniesionych w apelacji obrońcy oskarżonego P. B. (1), to jednak opierając się na przepisie art. 447 § 1 k.p.k. dokonano oceny zapadłego rozstrzygnięcia pod kątem prawidłowości kwalifikacji prawnej czynu przypisanego temu oskarżonemu, a także współmierności wymierzonej mu kary pozbawienia wolności i zasadności orzeczenia wobec niego środka karnego przepadku korzyści majątkowej uzyskanej z przestępstwa (art. 45 § 1 k.k.).

W wyniku wspomnianych ocen, zmieniono zaskarżony wyrok w stosunku do oskarżonego P. B. (1) w odniesieniu do przestępstwa przypisanego mu w punkcie V części rozstrzygającej (zarzuconego mu w punkcie IV części wstępnej) przyjmując, że działanie oskarżonego P. B. (1) wyczerpało znamiona przestępstwa z art. 18 § 3 k.k. w zw. z art. 56 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii, w brzmieniu obowiązującym do dnia 8 grudnia 2011r. i wprowadzonym w Dzienniku Ustaw z 2005r. Nr 179, poz. 1485 w zw. z art. 4 § 1 k.k. i przyjmując za podstawę wymiaru kar wymieniony przepis w zw. z art. 19 § 1 k.k. oraz art. 33 § 1 i 3 k.k. orzeczoną za to nie karę pozbawienia wolności obniżono do 6 (sześciu) miesięcy. U podstaw takiego orzeczenia legło przyjęcie, że rola oskarżonego we wspomnianym przestępstwie była drugoplanowa, nie odniósł żadnej korzyści majątkowej z przestępstwa, a ponadto odpowiadał w niniejszej sprawie w odrębnym procesie wyłącznie na skutek trudności organów procesowych w analizie materiału dowodowego w postaci zeznań świadka koronnego D. B. (1). Gdyby analizy tej dokonano w sposób prawidłowy, to przypisany mu czyn zostałby osądzony łącznie z innymi przypisanymi mu przestępstwami i objęty już karą łączną. Wobec tego, że od tego czynu minęło już prawie 10 lat, nie mogło to pozostać bez wpływu na wymiar kary pozbawienia wolności.

W odniesieniu do oskarżonego P. B. (1) uchylono także orzeczenie o środku karnym przepadku korzyści majątkowej z przestępstwa z art. 45 § 1 k.k., zawarte w punkcie VI części dyspozytywnej. Oskarżony ten nie odniósł bowiem żadnej korzyści z przestępstwa, gdyż stronami transakcji sprzedaży narkotyków byli: oskarżony T. K. (1) (który uzyskał środki finansowe ze sprzedaży narkotyków) oraz D. B. (1) (który uzyskał z transakcji narkotyki). Rola oskarżonego P. B. (1) ograniczyła się jedynie do udzielenia pomocy w przeprowadzeniu wspomnianej transakcji.

II. Orzekając w niniejszej sprawie Sąd I instancji przeprowadził postępowanie dowodowe zasadniczo w sposób prawidłowy i wnikliwy, wyczerpując wszystkie dostępne możliwości dowodowe w celu ustalenia czy istnieją podstawy do przypisania oskarżonemu zarzuconego mu przestępstwa. Wbrew zarzutom obu apelacji Sąd Okręgowy przy

rozpoznawaniu niniejszej sprawy respektował zasady procesowe, w tym zasadę prawdy materialnej (art. 2 § 2 k.p.k.), zasadę bezstronności (art. 4 k.p.k.), zasadę in dubio pro reo (art. 5 k.p.k.), a także zasadę swobodnej oceny dowodów (art. 7 k.p.k.). Dokonane w wyroku ustalenia faktyczne wolne są od błędów i uwzględniają całokształt okoliczności ujawnionych w toku rozprawy (art. 410 k.p.k.).

Jak wyżej wskazano, Sąd Okręgowy zrekonstruował prawidłowo stan faktyczny – wyprowadzając tylko niewłaściwe wnioski do współsprawstwa oskarżonego T. K. (1) w obu przypisanych mu napadach rabunkowych i odpowiedzialności na wywołanie u pokrzywdzonych obrażeń ciała po myśli art. 156 § 1 pkt 2 k.k. oraz art. 157 § 2 k.k. – a swoje stanowisko, co do przebiegu zdarzeń i dowodów będących podstawą ustaleń faktycznych, uzasadnił wyczerpująco i przekonująco, zgodnie z wymogami określonymi w przepisie art. 424 k.p.k., uwzględniając okoliczności przemawiające zarówno na korzyść, jak i niekorzyść oskarżonych (art. 4 k.p.k.). Uzasadnienie zaskarżonego wyroku jest przejrzyste i w sposób prawidłowy odnosi się do wszelkich okoliczności dowodowych istotnych dla sprawy. Nie było to łatwe z uwagi na znaczny materiał dowodowy i potrzebę bardziej precyzyjnego sformułowania przypisanych oskarżonym czynów w stosunku do zarzutów aktu oskarżenia. Uzasadnienie zaskarżonego wyroku w pełni pozwala na przeprowadzenie kontroli instancyjnej zaskarżonego wyroku.

Aby zapewnić przejrzystość argumentacji, w dalszej części uzasadnienia zostaną omówione zarzuty podniesione w apelacji obrońców obu oskarżonych na tle przypisanych im przestępstw.

Współdział oskarżonego T. K. (1) w napadzie rabunkowym na osobie K. K. (1)

I. Odnosząc się do współdziałania oskarżonego T. K. (1) w napadzie rabunkowym na osobie K. K. (1) (czyn przypisany w punkcie I części rozstrzygającej zaskarżonego wyroku), należy stwierdzić, że Sąd Okręgowy w Świdnicy trafnie zrekonstruował przebieg tego przestępstwa, a także zaangażowanie poszczególnych sprawców w jego organizację i przygotowanie, jak również ustalił ich bezpośredni udział w jego przeprowadzeniu.

Opierając się na materiale dowodowym w postaci zeznań świadków: D. N. (1) (k. 886-888, 892, 964, 2268-2269), M. U. (k. 882-883, 1834-1839, 1950-1952, 2345-2348, 2439-2440), R. G. (1) (k. 771-772, 776, 782-787, 790-791, 792-793, 795, 819-822, 2301-2303, 2562-2563 oraz k. 21937 akt Sądu Okręgowego w Świdnicy o sygn. akt III K – 97/11), a częściowo także zeznaniach świadka K. P. (1) (k. 967-968, 978-979, 990-991, 993-994, 1069, 1072-1074, 1078-1079, 1103-1122, 1124-1126, 1195-1196, 1209-1211, 2304-2305, 2484-2485 oraz k. 21835, 21839, 21887 akt Sądu Okręgowego w Świdnicy o sygn. akt III K – 97/11) i częściowo wyjaśnienia oskarżonego T. K. (1) (k. 1710-1711, 2238-2239), Sąd Okręgowy ustalił, że pomysłodawcą napadu rabunkowego na K. K. (1) był D. N. (1), który mający sklep zoologiczno-wędkarski i stoisko z odzieżą w pobliżu kantoru (...) położonego przy ul. (...) w Ś., prowadzonego przez pokrzywdzonego. Właśnie D. N. (1) znał godziny pracy kantoru, zwyczaje pokrzywdzonego i pracowników kantoru, godziny otwarcia i zamknięcia oraz trasę powrotu pokrzywdzonego K. K. (1) do domu. W celu organizacji tego napadu oraz zapewnienia, by dokonali go sprawcy spoza Ś., co miało odsuwać zagrożenie odpowiedzialnością karną, D. N. (1) zwrócił się do oskarżonego T. K. (1), mieszkającego w L. i powiązanego ze środowiskiem przestępczym. Z kolei, oskarżony T. K. (1) przekazał tę wiadomość swojemu znajomemu M. U. o pseudonimie (...), po czym wraz z D. N. (1) spotkali się w trójkę w Ś. i omówili szczegóły napadu. Podczas tego spotkania, D. N. (1) stwierdził, że można liczyć na kradzież pieniędzy w kwocie nawet 100.000 zł, które właściciel kantoru przynosi do domu po zamknięciu kantoru. Pieniądze miały być w pudełkach po kasetach video i niesione w reklamówce. Po przyjęciu planu i sposobu dokonania napadu rabunkowego oraz sposobu podziału skradzionych pieniędzy, ustalono, że M. U. wskaże bezpośrednich sprawców napadu i przekaże im poczynione ustalenia. Podczas tego spotkania nie planowano użycia broni palnej podczas przestępstwa oraz nie planowano spowodowania obrażeń ciała u właściciela kantoru.

W wyniku wspomnianych ustaleń, M. U. zwrócił się o przeprowadzenie przestępstwa do R. G. (1), który miał sam dobrać sobie drugiego wykonawcę. Ustalono, że napad miał polegać na klasycznej „wyrwie”, to znaczy kradzieży pieniędzy, bez użycia żadnej broni.

W oparciu o zeznania świadków: M. U. (k. 882-883, 1834-1839, 1950-1952, 2345-2348, 2439-2440), R. G. (1) (k. 771-772, 776, 782-787, 790-791, 792-793, 795, 819-822, 2301-2303, 2562-2563 oraz k. 21937 akt Sądu Okręgowego

w Świdnicy o sygn. akt III K – 97/11), Z. G. (1) (k. 830-832, 837-838, 841, 843-844, 935-939, 2267v-2268v) i D. G. (k. 897-901, 902-904, 959, 2269-2270), Sąd Okręgowy w Świdnicy ustalił dalszy przebieg zdarzeń. Pod koniec lipca 2000r. R. G. (1) zwrócił się o bezpośrednie przeprowadzenie przestępstwa do D. G. o pseudonimie (...), z którym dopuszczał się już podobnych czynów. D. G. wyraził zgodę.

Po wyznaczeniu terminu napadu, M. U. zawiadomił o tej dacie R. G. (1), jednak ten ostatni odmówił osobistego udziału w przestępstwie, gdyż w tym samym okresie miał wziąć udział w innym napadzie. Następnie R. G. (1) wspólnie z M. U. około 20 sierpnia 2000r. pojechali do miejsca zamieszkania D. G. i wtedy R. G. (1) przedstawił D. M. U. jako zleceniodawcę napadu na właściciela kantoru wymiany walut. Podczas spotkania R. G. (1) oświadczył D. G., że on sam nie będzie brał udziału w tym napadzie, bo ma już zaplanowane inne działania, ale na swoje miejsce wyznaczył swojego 16-letniego wówczas brata – Z. G. (1). Wszystkim mężczyznom wydawało się to wystarczające, gdyż oceniali napad rabunkowy jako prosty, „na wyrwę”, niewymagający specjalnych środków. Jednocześnie R. G. (1) przekazał M. U., aby nie dawać broni palnej D. G., gdyż ten zażywał narkotyki i był osobą nieobliczalną. Według R. D. G. mógłby użyć broni, gdyby ją posiadał, a w przypadku tego rozboju nie było takiej potrzeby.

W dniu 26 sierpnia 2000r. M. U., mieszkający na co dzień w N., zabrał swoim samochodem do Z. G. (1) z M. oraz D. G. ze S., a następnie pojechał z nimi do L., gdzie spotkali się z oskarżonym T. K. (1). Następnie udali się wspólnie samochodem T. K. (1) do Ś. na ulicę (...) pod sklep zoologiczno-wędkarski prowadzony wtedy przez D. N. (1). Na miejscu szczegółowo omówili przebieg napadu, ustalając, że D. G. i Z. G. (1) napadną na właściciela kantoru (...), gdy po zakończeniu pracy będzie wracał z utargiem do domu przy zbiegu ulic (...) w Ś., gdzie miał ich podwieźć D. N. (1) swoim samochodem. Obaj bezpośredni sprawcy mieli podbiec do pokrzywdzonego, gdy wysiądzie z auta, a następnie wyrwać mu torbę z pieniędzmi. Po napadzie D. N. (1) miał ich zawieźć poza Ś..

D. N. (1) zaprowadził bezpośrednich sprawców: D. G. i Z. G. (1) do kantoru wymiany walut, aby przyjrzeni się pokrzywdzonemu K. K. (1) i mogli go rozpoznać. W kantorze (...) wymienił w tym celu 100 marek niemieckich, otrzymanych uprzednio od D. N..

Jak ustalił Sąd Okręgowy, w trakcie rozmów o przebiegu napadu, podczas których obecny był także oskarżony T. K. (1), D. G. poprosił D. N. (1) i T. K. (1) o broń, którą chciał posłużyć się w trakcie napadu rabunkowego, aby postraszyć właściciela kantoru. Wówczas ze sklepu zoologicznego D. N. (1) przyniósł mu pistolet na ostrą amunicję przerobiony z pistoletu gazowego marki R.. Początkowo przekazano D. G. pistolet bez magazynka, lecz za chwilę oświadczył, że chciałby mieć broń

kompletną i zaraz też otrzymał magazynek, amunicję i tłumik. D. N. (1) pokazał mu jak się zabezpiecza i odbezpiecza pistolet i w trakcie tego instruktażu D. G. włożył magazynek z amunicją do pistoletu, po czym schował go z tyłu za pasek spodni. Uczestnicy rozmowy nie zakładali, że podczas napadu D. G. będzie strzelał na postrach z otrzymanego pistoletu, jak również nie dopuszczano, że odda strzał do właściciela kantoru. Miał ograniczyć się do postraszenia pokrzywdzonego pistoletem.

Zgodnie z ustaleniami, gdy zbliżał się czas zamknięcia kantoru około godz. 14.00 D. N. (1) zawiózł D. G. i Z. G. (1) swoim samochodem w pobliże miejsca napadu, a sam zaparkował auto obok pobliskiej szkoły podstawowej, gdzie miał oczekiwać. D. G. i Z. G. (1) poszli do miejsca zamieszkania K. K. (1) i czekali na niego, zaś oskarżony T. K. (1) i M. U. pojechali do pensjonatu mieszczącego się na trasie Ś. – L.. Ani oskarżony T. K. (1), ani M. U. nie mieli w tym czasie kontaktu z bezpośrednimi sprawcami przestępstwa, nie mogli wpłynąć na przebieg zdarzenia, ani przerwać akcji przestępczej.

W oparciu o zeznania świadków: Z. G. (1) (k. 830-832, 837-838, 841, 843-844, 935-939, 2267v-2268v) i D. G. (k. 897-901, 902-904, 959, 2269-2270), uzupełnione zeznaniami pokrzywdzonego – świadka K. K. (1) (k. 361-362, 363-367, 462-465, 516-517, 577-579, 763-764, 766, 2240-2241), a także wynikami śledczych oględzin miejsca przestępstwa (k. 240-242, 343-346, 580), wynikami eksperymentów procesowych z udziałem: Z. G. (1) i D. G. wraz z dokumentacją fotograficzną (k. 846-862a, 912-933, 2272), opinią sądowo – lekarsko – balistyczną (k. 951-957), dokumentacją fotograficzną i identyfikacji broni użytej podczas napadu (k. 942-945), opinią biegłego z zakresu

medycyny sądowej (k. 408-411) oraz zestawienia zbiorczego z kantoru (...) (k. 342), Sąd Okręgowy ustalił, że tuż przed napadem D. G. nakazał Z. G. (2) zaatakować pokrzywdzonego, skacząc mu na plecy i w tym czasie D. G. miał zabrać mu torbę z pieniędzmi. Znowu nie ustalali i dopuszczali tego, by D. G. oddał strzał do pokrzywdzonego.

Po zamknięciu kantoru i inwentaryzacji, K. K. (1) pojechał samochodem do domu. Nie miał przy sobie pieniędzy z utargu, a jedynie saszetkę, w której znajdowały się dokumenty, klucze do kantoru, mieszkania, sejf, telefon komórkowy, portfel oraz pieniądze w kwocie 200 złotych. Przystąpił do parkowania auta obok bramy swojego domu i wtedy zwrócił uwagę na stojącego w pobliżu D. G., którego rozpoznał jako mężczyznę, który wymieniał walutę w kantorze. Zauważył także Z. G. (1) stojącego obok wejścia do budynku, co zaniepokoiło go. D. G. i Z. G. (1) rzucili się za pokrzywdzonym i jeden z nich krzyknął: „stój policja, rzuć torbę”. D. G. miał w ręce pistolet, a Z. G. (1), który próbował uderzyć go w głowę, a następnie skoczył mu od tyłu na plecy. W tym czasie D. G. powtarzał głośno by pokrzywdzony rzucił torbę. Kiedy K. K. (1) obrócił się do D. G. lewym swoim bokiem, D. G. stojąc w odległości 3-4 kroków od niego, oddał w jego kierunku strzał w lewą stronę placów poniżej linii żeber, w wyniku czego pokrzywdzony upadł na pobliski żywopłot. D. G. krzyknął do Z. G. (1), by zabrał saszetkę, co ten zrobił i obaj uciekli do samochodu D. N. (1).

W wyniku postrzału ze strony D. G., pokrzywdzony K. K. (1) doznał obrażeń ciała w postaci: rany postrzałowej brzucha, okolicy lewego nadbrzusza z uszkodzeniem lewej jamy opłucnowej, śledziony, lewej nerki poprzeczniczki, dwunastnicy i korzenia krezki jelita cienkiego i skutkiem tych uszkodzeń była utrata śledziony, lewej nerki oraz części jelita grubego, co skutkowało realnym zagrożeniem życia i trwałym ciężkim kalectwem. Jedynie dzięki szybkiej interwencji lekarskiej i przeprowadzonemu zabiegowi operacyjnemu (por. opinia biegłego z zakresu medycyny sądowej – k. 408-411 oraz opinia sądowo – lekarsko – balistyczna - k. 951-957).

W oparciu o zeznania świadków: M. U. (k. 882-883, 1834-1839, 1950-1952, 2345-2348, 2439-2440), R. G. (1) (k. 771-772, 776, 782-787, 790-791, 792-793, 795, 819-822, 2301-2303, 2562-2563 oraz k. 21937 akt Sądu Okręgowego w Świdnicy o sygn. akt III K – 97/11), Z. G. (1) (k. 830-832, 837-838, 841, 843-844, 935-939, 2267v-2268v) i D. G. (k. 897-901, 902-904, 959, 2269-2270), Sąd Okręgowy w Świdnicy ustalił, że po zabraniu saszetki pokrzywdzonemu D. G. i Z. G. (1) uciekli do samochodu D. N. (1), który zawiózł ich w okolice cmentarza przy Alei (...) w Ś. i tam kazał im czekać. Po kilku godzinach obaj napastnicy zostali przewiezieni taksówką na parking przy Ś.-L., gdzie czekali na nich: oskarżony T. K. (1), D. N. (1) i M. U.. D. G. wyrażał żal, że oddał strzał do pokrzywdzonego. Pozostali mężczyźni nie czynili mu z tego powodu wymówek, choć także nie wyrażali aprobaty jego działania. Następnie M. U., T. K. (1), D. G. i Z. G. (1) wrócili do swoich miejsc zamieszkania.

II. Chociaż oskarżony T. K. (1) nie przyznał się do współdziałania w napadzie rabunkowym na osobie K. K. (1), a nadto zaprzeczał znajomości z D. N. (1), Z. i R. G. (2), M. U., D. G. i K. P. (1) (k. 1710-1711, 2238-2239), to jednak jego wyjaśnienia zostały przez Sąd Okręgowy w Świdnicy słusznie ocenione jako niewiarygodne. Szczegółową analizę wyjaśnień oskarżonego T. K. (1) na tle pozostałych dowodów Sąd I instancji przedstawił na stronach 15-21 uzasadnienia zaskarżonego wyroku (k. 2613-1615 akt sprawy). Analiza ta jest logiczna, pełna i przekonująca.

W szczególności, zeznania świadków: M. U., Z. i R. G. (1), D. G. i K. P. (1), a także złożone przez nich we wcześniejszych fazach wyjaśnienia w charakterze podejrzanych i oskarżonych (poza M. U.) w sposób jasny i logiczny potwierdziły, że znali oni oskarżonego T. K. (1), a także D. N. (1), jak również mieli wiedzę na temat tego przestępczego zaangażowania w napad rabunkowy na osobie K. K. (1).

Po pierwsze, chociaż świadek M. U. w toku postępowania prowadzonego przeciwko niemu także o udział w napadzie rabunkowym na osobie K. K. (1), nie składał wyjaśnień na ten temat i nie ujawniał roli oskarżonego T. K. (1), to jednak po prawomocnym skazaniu go za to przestępstwo oraz po nadaniu mu statusu świadka koronnego, złożył wyczerpujące zeznania na ten temat. Opisał rolę oskarżonego T. K. (1) w przestępstwie, ujawnił okoliczności dotyczące planowania i organizacji napadu rabunkowego oraz doboru bezpośrednich wykonawców: D. G. i Z. G. (1). Świadek potwierdził rolę oskarżonego T. K. (1) nie tylko podczas przesłuchania (k. 1833-1839), lecz także trakcie konfrontacji z oskarżonym T. K. (k. 1950-1952). Właśnie podczas konfrontacji, M. U. rozpoznał T. K. (1) i opisał okoliczności kupna od niego pochodzącymi z kradzieży samochodu marki (...) z przerobionymi numerami identyfikacyjnymi.

Na rozprawie głównej (k. 2345-2348, 2439-2440) świadek M. U. zdecydowanie odrzucił jako niewiarygodne swoje pierwsze wyjaśnienia z postępowania karnego przeciwko niemu (k. 882-883), natomiast podtrzymał i uzupełnił wyjaśnienia obciążające oskarżonego T. K. (1) (k. 1834-1839, 1950-1952).

Po wtóre, świadek M. S. potwierdził, że M. U. poprosił go o zarejestrowanie na siebie samochodu marki (...) na podstawie podrobionych dokumentów, co zrobił w dniu 23 kwietnia 2002r.. Po otrzymaniu dowodu rejestracyjnego w Wydziale Komunikacji, w maju 2002r. M. S. sporządził z T. K. (1) umowę kupna – sprzedaży tego samochodu i T. K. (1) zarejestrował go na siebie. W marcu 2004r. auto zostało mu zatrzymane jako pochodzące z przestępstwa (pismo i akta Urzędu Miasta w L. dot. samochodu marki (...) nr rej. (...) – k. 1842, 1867-1889). Okoliczności te potwierdzając znajomość oskarżonego T. K. (1) z M. U. i okazywane mu zaufanie w działalności przestępczej, czemu oskarżony zaprzeczał.

Świadek M. S. wskazał także na rolę T. K. (1) w dokonanych napadach: „Przypominam teraz sobie, że tę <robotę> mógł wystawić <M.> jakiś T. mieszkający na terenie województwa (...). W tamtym czasie jeździł samochodem A. (...)” (k. 1395-1400). Dalej stwierdził: „Ja to imię T. usłyszałem od R. G. (1). On to mówił w kontekście osoby, która miała coś wspólnego z tym napadem. Zrozumiałem to tak, że miała ten napad wystawić lub coś takiego podobnego” (k. 1413). Świadek M. S. słyszał także o nałożeniu kary za nieudany napad.

Po trzecie, z wyroku Sądu Krajowego w G., Wydział Karny z dnia 27 stycznia 1994r. sygn. akt 2 Kls.121.Js-18003/93 (k. 2504-2552 akt), wynika, że oskarżony T. K. (1) odbył karę 4 lat pozbawienia wolności od 30 lipca 1993r. do 25 września 1995r. oraz od 4 kwietnia 2000r. do 15 lipca 2000r. za wprowadzenie do obrotu znacznej ilości środka odurzającego, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej. Z uzasadnienia wynika, że jako okoliczność obciążającą potraktowano nakłonienie bliskiej osoby do przeniesienia tego środka przez granicę. Potwierdzało to relację świadka M. U., że w środowisku przestępczym mówiło się o obciążeniu dziewczyny przez T. K. (1) w sprawie prowadzonej na terenie Niemiec.

Po czwarte, współdziałanie oskarżonego T. K. (1) w przestępstwie na szkodę K. K. (1) potwierdziły zeznania świadka R. G. (1) (k. 771-772, 776, 782-787, 790-791, 792-793, 795, 819-822, 2301-2303, 2562-2563 oraz k. 21937 akt Sądu Okręgowego w Świdnicy o sygn. akt III K – 97/11). Choć nie brał on bezpośredniego udziału w przestępstwie, to jednak uczestniczył w jego planowaniu i doborze bezpośrednich sprawców, wskazując swojego brata Z. G. (1) jak sprawcę niejako w swoim zastępstwie. Już w 2007r. świadek koronny R. G. (1) rozpoznał oskarżonego T. K. (1) na okazanych zdjęciach sygnalitycznych (k. 793, 822), następnie podczas eksperymentu procesowego wskazał sklep zoologiczny D. N. (1) w Zaułku (...) w Ś., gdzie spotkał się z T. K. (1). Jak zeznał R. G. (1) o napadzie w B., „przed tym napadem ja byłem w tym sklepie z moim kolegą T. z L.” (k. 787). Odnosząc się do udziału oskarżonego T. K. (1) w obu przypisanych mu napadach rabunkowych w Ś. i B. zeznał także: „jeżeli chodzi o tego T. z L., to on miał udział w tych napadach. To był współnik tych ze Ś.. On miał udział taki, że na początku był łącznikiem pomiędzy nami a tymi ze Ś.. Jak lepiej poznaliśmy tych ze Ś., to oni już dzwoniли bezpośrednio do <M.> (czyli świadka M. U. – przyp. Sądu Apel.). Ja tego T. z L. też poznałem przez <M.> w 2000 lub 2001 roku. Z każdego napadu T. miał otrzymywać jakieś pieniądze ale to <M.> się z nim dogadywał” (k. 820).

Podane przez świadka R. G. (1) szczegóły dotyczące oskarżonego T. K. (1), rozpoznanie go bezpośrednio na rozprawie głównej jako uczestnika przestępstw (k. 2302), szeroki opis roli tego oskarżonego i pozostałych sprawców: M. U., D. G. i Z. G. (1), co do udziału których w napadzie rabunkowym na osobie K. K. (1) nie może być wątpliwości, zarówno podczas śledztwa, podczas eksperymentu procesowego, jak i na rozprawie głównej, każą stwierdzić, że zeznania świadka R. G. (1) są w pełni wiarygodne co do opisu roli oskarżonego T. K. (1).

Po piąte, kwestię współdziałania oskarżonego T. K. (1) w przestępstwie potwierdzały i uzupełniały w pełni zeznania świadka Z. G. (1) (k. 830-832, 837-838, 841, 843-844, 935-939, 2267v-2268v). Opisał on szczegółowo swoją rolę w przestępstwie, rolę swojego brata R. G. (1), a także udział D. G. i M. U., a także spotkanie z pozostałymi sprawcami w sklepie zoologicznym w Ś., poprzedzające napad na K. K. (1). Chociaż nie rozpoznał on na rozprawie głównej oskarżonego T. K. (1), to jednak potwierdził wszelkie złożone wcześniej wyjaśnienia i zeznania. Wśród nich

znajdowała się relacja potwierdzająca uczestnictwo w planowaniu i organizacji napadu jeszcze jednego mężczyzny: „Gdy czekaliśmy na zamknięcie kantoru, to już był z nami jeszcze jeden mężczyzna, który był znajomym tego właściciela sklepu wędkarskiego. Ja w tej chwili nie umiem sobie przypomnieć, kiedy on do nas dołączył ale pamiętam, że czekając na zamknięcie kantoru było nas już pięciu, tj. ja, M. i M. oraz właściciel sklepu wędkarskiego i jeszcze jeden mężczyzna. Ja nie wiem jak on się nazywa i nie wiem o nim nic bliższego. Ja nie umiem określić dokładnie wieku tych dwóch pozostałych mężczyzn” (k. 831). Co więcej, na konfrontacji z D. N. (1), świadek Z. G. (1) rozpoznał w nim właściciela sklepu wędkarskiego, który odebrał po napadzie broń palną od D. G. (k. 841).

Wprawdzie świadek Z. G. (1) jak ostatnią z osób współdziałających w napadzie wskazywał początkowo świadka J. K., prowadzącego sklep wędkarski w Ś. wraz z D. N. (1), jednak miał co do tego wątpliwości. Rozpoznawał go po sposobie wypowiedzania się i gestykulacji, barwy głosu, a nie po wyglądzie zewnętrznym (k. 844). W kontekście zeznań pozostałych świadków, zwłaszcza tych, którzy znali wcześniej oskarżonego T. K. (1), oznacza to, że świadek Z. G. (1) pomylił się co do J.(...), natomiast nie co do tego, że w przestępstwie uczestniczył jeszcze jeden mężczyzna. Był nim właśnie oskarżony T. K. (1).

Po szóste, zeznania świadka D. G. i złożone przez niego wcześniej wyjaśnienia (k. 897-901, 902-904, 959, 2269-2270) także potwierdzały współdziałanie oskarżonego T. K. (1) w przestępstwie. Świadek podawał mianowicie: „Pamiętam taką rozmowę na tyle tej kamienicy przy której był <M.>, G., ja, ten z łańcuchem i ten szczupły. Ja odniosłem wrażenie, że ten szczuplejszy jest organizatorem z tym z łańcuchem, ale to ten szczuplejszy ma więcej do powiedzenia. To jest moje subiektywne odczucie” (k. 899). Podczas kolejnego przesłuchania nadto stwierdził: „W grudniu 2004 lub na początku stycznia 2005 roku skontaktowałem się ze mną ten chudszy człowiek. Zadzwoił do mnie na telefon komórkowy. Ja nie pamiętam numeru bo często zmieniałem. Skąd on znał mój numer też nie wiem. On jak zadzwonił to zapytał się, czy pamiętam zdarzenie z 2000 roku i powiedział, że nasz wspólny znajomy to G.. Teraz sobie przypomniałem, że ten człowiek miał na imię T.. To znaczy ja nie pamiętam kiedy ja dowiedziałem się, że on ma na imię T. i w jakich okolicznościach. Nie pamiętam czy on mi się przedstawiał, ale ja z tym chudszy cały czas kojarzę imię T.” (k. 903v). W trakcie tego samego przesłuchania okazano świadkowi D. G. zdjęcia sygnalityczne osób podejrzewanych, rozpoznał oskarżonego T. K. (1) jako mężczyznę, na którego mówił (...) lub (...) i zaznaczył, że w trakcie zdarzenia był starszy (k. 904).

Podczas następnego przesłuchania w dniu 30 października 2009r. D. G. zeznał: „Jeżeli chodzi o mężczyznę, którego w przesłuchaniu nazywałem <chudszy> rozpoznałem potem w trakcie okazania jako T. K. (1). Opis jego udziału w napadzie na kantor w Ś. jest zgodny z moją wiedzą i pamięcią. Podtrzymuję więc wszystko, co o nim powiedziałem, a co jest ujęte w treści protokołów mi w tej chwili odczytanych” (k. 959).

Chociaż na rozprawie głównej, świadek D. G. oświadczył, że nie rozpoznaje oskarżonego T. K. (1) i stwierdził, że okazanie było nieprawidłowe, gdyż pokazano mu jedno czarno-białe zdjęcie oskarżonego, podczas gdy reszta zdjęć była kolorowa, to jednak Sąd Okręgowy słusznie zauważył, że oryginał przesłuchania D. G. wraz z okazywaną mu wówczas tablicą poglądową znajduje się w aktach sprawy Sądu Okręgowego w Świdnicy o sygn. akt III K – 179/09 prowadzonej przeciwko D. G. na kartach 1342-1351. Wbrew twierdzeniom świadka wszystkie zdjęcia są czarno – białe. Ponadto, mając bezpośredni kontakt z oskarżonym, Sąd I instancji skonstatował, że osobą znajdującą się na okazanej D. G. fotografii jest T. K. (1), który mimo upływu wielu lat nie zmienił wyglądu na tyle aby go nie rozpoznać.

Niezależnie od kwestii rozpoznania oskarżonego, podane przez świadka Z. G. (1) szczegóły dotyczące roli wszystkich sprawców, w tym: samego Z. G. (1), M. U. i D. N. (1), co do udziału których w napadzie rabunkowym na osobie K. K. (1) nie może być wątpliwości, a także roli R. G. (1) w zaangażowanie brata w przestępstwo, przekonują, że zeznania świadka Z. G. (1) są w pełni wiarygodne co do opisu roli oskarżonego T. K. (1) w tym przestępstwie.

Po siódme, pośrednio udział T. K. (1) w planowaniu i organizacji napadu rabunkowego na osobie K. K. (1) wskazywały zeznania kolejnego świadka koronnego K. P. (1). Przyznał on, że miał informacje dotyczące tego przestępstwa od D. N. (1) oraz od R. P., z którymi rozmawiał na temat napadu kilka miesięcy po jego wykonaniu. Podał także, że T. z L. zajmował się handlem narkotykami wspólnie z nie żyjącym obecnie R. P. o pseudonimie (...). Oto treść jego relacji:

- „nagrali, ja mówię nagrali, bo nie wiem dokładnie, kto, czy P. czy N.. Nagrali T. z L. i jego grupie przestępczej napad na kantorowca o imieniu K." (k. 1104);
- „muszę powiedzieć tutaj o T. takim, najgroźniejszym przestępcy z naszego regionu, jak znam, bezwzględno. On ekipę posiadał. P. wystawiał numery, to znaczy chyba dobrze mówię (...) jakieś napady temu T.. Ten T. przyjeżdżał, swoją ekipę miał (...) Szefem od tych spraw napadowych to był T. z L.. To była brygada kryzysowa, czy jak inaczej tak nazywali, czyli do najmokrzejszej roboty” (k. 1073);
- „ekipa T. zażądała od N. 5000 zł za poniesione koszty" (k. 994), co w konsekwencji miało być powodem przeprowadzenia kolejnego napadu rabunkowego w B. na osobie pokrzywdzonego M. K. (2).

Co więcej, w swoich zeznaniach i wyjaśnieniach K. P. (1) opisał rozmowę z D. N. (1), który przyznał mu, że po napadzie rabunkowym był przesłuchiwany ale wprowadził policję w błąd i cieszył się z tego. Rzeczywiście, po napadzie rabunkowym doszło do przesłuchania świadka D. N. (1) na policji (k. 354-355).

Po ósme, Sąd Okręgowy przeprowadził na stronach 24-25 uzasadnienia zaskarżonego wyroku (k. 2616v-2617 akta sprawy) szczegółową analizę dlaczego nie dał wiary wyjaśnieniom oskarżonego T. K. (1) co do tego, że w czasie przestępstwa był za granicą. Szczegółowo odniósł się do zapisów w paszporcie żony oskarżonego, M. K. (1) i wykazał brak alibi oskarżonego.

Mając na uwadze powyższe okoliczności, obrzucono zarzuty obu obrońców oskarżonego T. K. (1) o obrazie przez Sąd Okręgowy w Świdnicy przepisów procesowych lub dopuszczeniu się błędu w ustaleniach faktycznych co do przestępczych zachowań oskarżonego T. K. (1). Zaprezentowane przez Sąd Okręgowy w Świdnicy dowody były spójne i przekonujące, zaś argumenty przedstawione w apelacjach obrońców oskarżonego ograniczały się do polemiki z tymi dowodami, której założeniem była wiarygodność wyjaśnień oskarżonego T. K. (1), który nie przyznał się do winy. Taka ocena obrońców była jednostronna i życzeniowa, a jako taka sprzeczna z zasadą swobodnej obecny dowodów z art. 7 k.p.k..

III. Mimo poprawności zasadniczych ustaleń Sądu I instancji co do roli oskarżonego T. K. (1) w przestępstwie na osobie K. K. (1), trafne były natomiast zarzuty obu obrońców oskarżonego T. K. (1) o obrazie przez Sąd Okręgowy prawa materialnego, a mianowicie art. 18 § 1 k.k. w zw. z art. 280 § 2 k.k. i art. 156 § 1 pkt 2 k.k. (w odniesieniu do czynu przypisanego w punkcie I części rozstrzygającej zaskarżonego wyroku), wyrażającą się w przyjęciu przez Sąd I instancji, że oskarżony popełnił przypisany mu czyn zabroniony jako jego współsprawca, chociaż nie podejmował żadnych czynności w czasie przestępstw rozboju, natomiast przypisane mu czynności, charakteryzujące jego zachowania przed przestępstwem i po jego popełnieniu nie odpowiadały formie sprawczej współsprawstwa.

Faktycznie zachowanie oskarżonego T. K. (1) w świetle przestępstw przypisanych mu w punktach: I i II części rozstrzygającej odpowiadało znamionom podżegania i pomocnictwa do przestępstw rozbojów (art. 18 § 2 i 3 k.k.).

W odniesieniu do napadu rabunkowego na osobie K. K. (1), materiał dowodowy nie pozwalał na przyjęcie, by oskarżony T. K. (1) obejmował swoją świadomością i wolą oddanie strzału z broni palnej przez D. G., gdyż czyn tego ostatniego stanowił eksces w stosunku do uzgodnień, które miały miejsce przed popełnieniem przestępstwa i oskarżonemu T. K. (1) nie można było przypisać spowodowania u pokrzywdzonego obrażeń ciała stanowiących ciężki uszczerbek na zdrowiu po myśli art. 156 § 1 pkt 2 k.k.. Można było oskarżonemu przypisać wyłącznie przestępstwo z art. 18 § 2 i 3 k.k. w zw. z art. 280 § 2 k.k..

Należy przy tym pamiętać, jak już wyżej wskazywano, że na żadnym etapie planowania i organizacji napadu rabunkowego na osobie K. K. (1), żadna z osób, w tym oskarżony T. K. (1) nie zakładała oddania strzału do pokrzywdzonego, a broń palna miała być użyta wyłącznie dla postraszenia go.

Stawiając zarzut współsprawstwa w zakresie przestępstwa z art. 156 § 1 pkt 2 k.k. oskarżyciel publiczny, a w ślad za nim także Sąd I instancji wskazywali, że R. G. (1) uczulał M. U., aby nie dawać broni palnej D. G., gdyż ten zażywał narkotyki i był osobą nieobliczalną. Według R. D. G. mógłby użyć broni, gdyby ją posiadał, a w przypadku tego rozboju nie było takiej potrzeby. Ponadto, oczywiste było to, że na prośbę tegoż D. G., D. N. (1) w obecności m.in. oskarżonego T. K. (1) wydał D. G. broń palną i amunicję, a także poinstruował, jak się ją odbezpieczenia i przeładowuje.

Wydaje się jednak, że są to okoliczności na tyle niejednoznaczne, że nie ma pewności, czy sprawcy, w tym oskarżony T. K. (1) mieli świadomość, że D. G. podczas napadu odda strzał z broni palnej, a następnie czy odda ten strzał do K. K. (1) i spowoduje ciężki uszczerbek na zdrowiu pokrzywdzonego. Takich ustaleń pozytywnych nie było między osobami przygotowującymi i organizującymi przestępstwo, choć z drugiej strony nie uczulały one także D. G. kategorycznie, aby nie strzelał.

W ocenie Sądu Apelacyjnego, wątpliwości w tym zakresie nie zostały usunięte, co zgodnie z przepisem art. 5 § 2 k.p.k. determinowało przyjęciem ustaleń faktycznych korzystnych dla oskarżonego, że nie obejmował wolą i świadomością oddania strzału do pokrzywdzonego i nie godził się na to. Prowadziło to do wyeliminowania przepisu art. 156 § 1 pkt 2 k.k. z opisu przestępstwa przypisanego oskarżonemu T. K. (1).

Co więcej, eksces D. G. zaskoczył i przestraszył nawet towarzyszącemu mu Z. G. (1), który również obawiał się o własne życie. Przytaczał bowiem słowa D. G. który stwierdził, że gdyby przypadkowo postrzelił Z. G. (1), to uciekając musiałby go dobić (k. 832). D. G. został ostatecznie uznany winnym zbrodni usiłowania zabójstwa K. K. (1), tj. przestępstwa z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 148 § 1 k.k., art. 156 § 1 pkt 2 k.k. i art. 280 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. prawomocnym wyrokiem Sądu Okręgowego w Świdnicy z dnia 24 marca 2010r. sygn. akt III K – 179/09 i wymierzono mu karę 15 lat pozbawienia wolności (k. 1552-1555). Już choćby to orzeczenie pokazuje jak dalece eksces D. G. odbiegał od ustaleń podjętych na etapie przygotowania i organizacji napadu rabunkowego, w czym uczestniczył oskarżony T. K. (1). Jak słusznie stwierdził Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 23 sierpnia 2011r. sygn. V KK – 83/11: „Pomocnik popełnia własne przestępstwo w granicach swojego zamiaru, niezależnie, czy i jakie przestępstwo popełnił sprawca główny. Oznacza to, że pomocnik nie odpowiada za eksces bezpośredniego wykonawcy, nie objęty jego zamiarem” (LEX nr 955044).

IV. Jak już wyżej wskazano, oskarżony T. K. (1) – mimo akceptacji napadu rabunkowego z użyciem broni palnej do przestraszenia pokrzywdzonego K. K. (1) i zaboru jego mienia – nie był jednak współsprawcą w rozumieniu art. 18 § 1 k.k., lecz podżegaczem i pomocnikiem w rozumieniu art. 18 § 2 i 3 k.k.. Zarówno z punktu widzenia teorii formalno-objektywnej, jak i teorii materialno-objektywnej współsprawstwa, brak było dostatecznych przesłanek, aby uznać oskarżonego T. K. (1) za współsprawcę zbrodni z art. 280 § 2 k.k..

Według teorii formalno-objektywnej, przyjęcie współsprawstwa wymagałoby wypełnienia przez każdego ze współdziałających chociażby części znamion czasownikowych danego typu czynu zabronionego (por. W. Wolter – Nauka o przestępstwie, Warszawa 1973, s. 296 – 297; a także P. Kardas – Teoretyczne podstawy odpowiedzialności karnej za przestępne współdziałanie, Kraków 2001, s. 456 i n.; A. Liszewska – Współdziałanie przestępne w polskim prawie karnym. Analiza dogmatyczna, Łódź 2004, s. 48 i n.; R. Dębski: O teoretycznych podstawach regulacji współdziałania przestępnego w kodeksie karnym z 1979 r., Studia Prawno-Ekonomiczne 1998, t. LVII, s. 123 i n.; Ł. Pohl – Pomocnictwo a inne zjawiskowe formy czynu zabronionego (kryteria różnicujące) – Prokuratura i Prawo 2001, nr 6, s. 27 i n; P. Palka – Glosa do postanowienia SN z dnia 20 kwietnia 2004r., sygn. V KK 351/03, Przegląd Sądowy 2005, nr 7-8, s. 259 i n.).

Z tego punktu widzenia, czynności wykonywane przez oskarżonego T. K. (1), jakkolwiek służące popełnieniu napadu rabunkowego z użyciem broni palnej i w sposób istotny ułatwiające je, a wręcz organizujące je i pozwalające zatrzeć jego ślady, nie polegało jednak na wypełnieniu przez niego chociażby części znamion czasownikowych danego typu czynu zabronionego, a zatem czynności stosowania przemocy lub groźby jej użycia, posługiwania się przy tym bronią palną oraz zaboru mienia pokrzywdzonego.

Według teorii materialno-objektywnej, za współsprawstwo należałoby uznać oparte na porozumieniu wspólne wykonanie czynu zabronionego, charakteryzujące się odegraniem istotnej roli w procesie realizacji ustawowych znamion czynu zabronionego po stronie każdego ze współników. Na podstawie tej koncepcji współsprawcą byłaby zarówno osoba, która w porozumieniu z inną realizowałaaby całość lub część znamion czynu zabronionego, jak i taka osoba, która wprawdzie nie wykonałaby czynności odpowiadającej znamieniu czasownikowemu danego czynu zabronionego, ale której zachowanie się - uzgodnione ze współnikiem - stanowiłoby istotny wkład w realizację wspólnego przestępczego zamachu (A. Wąsek – Kodeks karny, Komentarz, tom I, s. 248 – 251; tegoż: Współsprawstwo w polskim kodeksie karnym, Warszawa 1977, s.117; także postanowienie SN z dnia 1 marca 2005r., sygn. III KK – 208/04 – OSNKW 2005, z. 7 – 8, poz. 62).

Także w postanowieniu z dnia 20 kwietnia 2004r. sygn. V KK 351/03 Sąd Najwyższy, analizując zawarte w art. 18 § 1 k.k. znamię współsprawstwa, jakim jest „wspólne i w porozumieniu wykonywanie czynu zabronionego”, stwierdził, że znamię to realizuje także ten współdziałający, który nie biorąc osobiście udziału w czynności sprawczej tego czynu, swoim zachowaniem zapewnia realizację uzgodnionego z tą osobą wspólnego przestępczego zamachu. Wkład w realizację znamienia skutkowego (zabijania) w ramach przyjętego między sprawcami działającymi w porozumieniu podziału ról musi być jednak na tyle istotny, by można było przyjąć, że umożliwiał on, a nie tylko ułatwiał wykonanie wspólnego zamiaru pozbawienia życia (OSNKW 2004, z. 5, poz. 53).

Ujęcie współsprawstwa, jako „wspólnego i w porozumieniu wykonania czynu zabronionego”, niezależnie od tego, jaką teorię współsprawstwa przyjmie się za właściwą, zakłada, że czynności podejmowane przez każdego ze współdziałającego muszą łączyć się czasowo z wypełnieniem znamion typu czynu zabronionego (in concreto aktem przemocy w celu zaboru mienia). Współsprawstwo obejmuje tylko zachowania przejawiające się uczestnictwem w realizacji przestępstwa, w chwili jego wykonywania i nie obejmuje zachowań ułatwiających lub umożliwiających jego dokonanie, podejmowanych przed lub po realizacji znamion wspólnego czynu. Są to zachowania właściwe dla współdziałającego, w formie pomocnictwa.

Czynności podejmowane przez współsprawców w chwili „wspólnego wykonywania czynu” muszą rzeczywiście stanowić o współwykonywaniu czynu, a nie jedynie o ułatwieniu wykonania czynu przez innego współdziałającego. W odniesieniu do przestępstw materialnych, jakim jest zbrodnia zabójstwa, powiązanie między czynem, a powstałym skutkiem, jest koniecznym znamieniem typu takiego czynu zabronionego, co oznacza, że w przypadku współsprawstwa stwierdzenie przesłanek obiektywnego przypisania takiego skutku musi być wykazane w stosunku do każdego współsprawcy. Nie każde współdziałanie w popełnieniu przestępstwa musi oznaczać współsprawstwo. Taką formą jest też przewidziane w art. 18 § 3 k.k. pomocnictwo, kryminalizujące zachowania ułatwiające innej osobie popełnienie przestępstwa, jakie w niektórych z cytowanych wypowiedzi Sądu Najwyższego w sposób nieuprawniony było łączone ze współsprawstwem (zob. wyrok z dnia 29 czerwca 2006r., sygn. V KK – 391/05, OSNwSK 2006/1/1289).

Sąd Najwyższy w kolejnych orzeczeniach podkreślał także jako cechę współsprawstwa, element subiektywny, w postaci woli bycia sprawcą, traktowania czynu jako swój (animus auctoris), a nie działania jedynie z zamiarem udzielenia drugiemu współdziałającemu pomocy w dokonaniu przez niego czynu zabronionego. Przykładem tego było choćby powoływane wcześniej postanowienie z dnia 20 kwietnia 2004r., sygn. V K.K. – 351/03, w którym Sąd Najwyższy podkreślił, że definiując w art. 18 § 2 i 3 k.k. inne od sprawstwa formy zjawiskowe popełnienia przestępstwa, jakimi są podżeganie i pomocnictwo, ustawodawca wprowadził do ich struktury, a ściślej do strony podmiotowej, subiektywny stosunek podżegacza i pomocnika do czynu zabronionego oczekiwanego od sprawcy. Czynu tego nie uważają oni za swój i nie obejmują go własną wolą popełnienia. Nie działają więc animus auctoris. Podżegacz zmierza do wywołania zamiaru popełnienia czynu zabronionego u potencjalnego sprawcy, a pomocnik ułatwia popełnienie takiego czynu przez osobę, która powzięła zamiar popełnienia. W ten sposób Sąd Najwyższy uzupełnił materialno – obiektywne ujęcie współsprawstwa, oparte na elemencie istotności roli współdziałającego w popełnieniu wspólnego przestępstwa, o niewymagalny według tej teorii pierwiastek subiektywny, działania cum animo auctoris.

Wbrew wnioskowi Sądu Okręgowego w Świdnicy, także na gruncie teorii materialno-objektywnej nie było prawidłowe przypisanie oskarżonemu T. K. (1) współsprawstwa w napadzie rabunkowym. Nie budziło bowiem wątpliwości, że sprawcami tego przestępstwa byli D. G. i Z. G. (1), których Sąd Okręgowy określił mianem „bezpośrednich sprawców”. To oni mieli zrealizować napad rabunkowy jako sprawcy własnego przedsięwzięcia, natomiast oskarżony T. K. (1) swoim zachowaniem do tego przestępstwa podzegał, zlecał je i ułatwiał, ale nie traktował go jako własne przedsięwzięcie. D. G. w celu zaboru mienia oddał strzał do pokrzywdzonego K. K. (1), natomiast Z. G. (1) stosował wobec niego przemoc w postaci przewrótce i szarpania, a także wyrwał mu z rąk i zabrał saszetkę z zawartością.

Uniemożliwiało to przyjęcie, że był współsprawcą przestępstwa, gdyż zabrakło elementu działania cum animo auctoris, zaś w trakcie wykonania napadu rabunkowego rola oskarżonego T. K. (1) nie była tak istotna, że bez jego współdziałania, D. G. i Z. G. (1) nie dokonaliby rozboju na osobie pokrzywdzonego K. K. (1). Podczas napadu rabunkowego nie miał on żadnego kontaktu z bezpośrednimi sprawcami, nie mógł koordynować przebiegu przestępstwa, modyfikować jego przebiegu lub przerwać przestępczą akcję. Między oskarżonym a bezpośrednimi sprawcami tego przestępstwa: D. G. i Z. G. (2) nie było także żadnego stosunku podległości. Uniemożliwia to przypisanie oskarżonemu T. K. (1) sprawstwa kierowniczego lub polecającego (art. 18 § 1 k.k.).

Nie oznaczało to jednak, że nie można przypisać oskarżonemu T. K. (1) podżegania i pomocnictwa do rozboju z użyciem broni palnej, gdyż nakłaniał do przeprowadzenia przestępstwa i wyszukania bezpośrednich sprawców, brał on udział w planowaniu napadu, podjął szereg czynności dla jego ułatwienia i sprawnego przeprowadzenia, a po zabójstwie identyfikował się z bezpośrednimi sprawcami, obierając broń od D. G. i uczestnicząc w odwiezieniu ich ze Ś. do domów.

Jak słusznie stwierdził Sąd Najwyższy: „Zlecenie innej osobie wykonania czynu zabronionego, także w wyniku przyjęcia <oferty> osoby wyrażającej gotowość jego dokonania, może wypełniać znamię czynności sprawczej podżegania jako zjawiskowej formy popełnienia przestępstwa określonej w art. 18 § 2 k.k.” (wyrok SN z dnia 3.04.2006r., sygn. V KK – 316/05 – OSNKW 2006, z. 5, poz. 52).

Oczywiście, pomocnictwo może zostać udzielone w czasie poprzedzającym podjęcie czynności związanych z popełnieniem czynu zabronionego, w trakcie przygotowania, usiłowania lub dokonywania czynu zabronionego przez inną osobę. Granicą odpowiedzialności za pomocnictwo jest moment zakończenia czynu zabronionego przez bezpośredniego wykonawcę, który przy niektórych typach czynu zabronionego może być późniejszy niż moment dokonania (por. A. Wąsek – Kodeks karny, Komentarz, tom I, s. 275; wyrok SN z 10 listopada 1981r., sygn. II KR 272/81 – OSNKW 1981, z. 12, poz. 75). Rzecz jednak w tym, że zachowanie ułatwiające sprawcy uniknięcie odpowiedzialności karnej, np. przez jego ukrycie lub zacieranie śladów przestępstwa może być uznane za pomocnictwo w sensie art. 18 § 3 k.k., jeżeli było wynikiem wcześniejszej (przed dokonaniem czynu zabronionego lub w trakcie dokonania) obietnicy udzielenia sprawcy pomocy (por. A. Zoll [w:] K. Buchała, A. Zoll, Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz. Tom I, Zakamycze, 1998, teza 52 do art. 18 k.k.). Taki wypadek zachodzi w odniesieniu do oskarżonego T. K. (1), gdy chodzi o wszelkie działania zamierzające do zatarcia śladów przestępstwa i pomocy bezpośrednim sprawcom, aby oddalili się z miejsca przestępstwa.

V. Mając powyższe na uwadze, zmieniono zaskarżony wyrok w stosunku do oskarżonego T. K. (1) w ten sposób, że w odniesieniu do przestępstwa przypisanego mu w punkcie I części rozstrzygającej (zarzuczonego mu w punkcie I części wstępnej) przyjęto, iż działanie oskarżonego T. K. (1) polegało na tym, że w dniu 26 sierpnia 2000r. w Ś., w woj. (...), chcąc, aby D. G. i Z. G. (1) dokonali napadu rabunkowego z użyciem broni palnej na współwłaściciela kantoru (...), nakłonił M. U. do dobrania bezpośrednich sprawców napadu, a następnie we współdziałaniu z M. U. i D. N. (1) nakłonił D. G. i Z. G. (1) do przeprowadzenia tego przestępstwa oraz udzielił im pomocy w przeprowadzeniu napadu rabunkowego przygotowując wspólnie z D. N. (1) plan napadu, a także dostarczając wraz z D. N. (1) broń palną wraz z ostrą amunicją D. G., nie godząc się na to, że może on oddać strzał do K. K. (1) oraz spowodować u niego ciężki uszczerbek na zdrowiu, po czym realizując rozbój Z. G. (1) zadał pokrzywdzonemu ciosy rękami po całym ciele, a D. G. – wbrew wcześniejszym ustaleniom – oddał do niego strzał z broni palnej, czym spowodował u K. K. (1) obrażenia ciała w postaci rany postrzałowej brzucha, okolicy lewego nadbrzusza z uszkodzeniem lewej jamy opłucnowej, śledziony, lewej nerki poprzecznicy, dwunastnicy i korzenia krezki jelita cienkiego, przy czym skutkiem tych uszkodzeń były

utrata śledziony, nerki lewej części jelita grubego, skutkujące realnym zagrożeniem życia i trwałym ciężkim kalectwem, a następnie D. G. i Z. G. (1) zabrali pokrzywdzonemu w celu przywłaszczenia saszetkę zawierającą dokumenty w postaci dowodu osobistego, telefonu komórkowego, kluczy i pieniędzy w kwocie 200 złotych, tj. dopuścił się przestępstwa z art. 18 § 2 i 3 k.k. w zw. z art. 280 § 2 k.k.. Za to przestępstwo na podstawie art. 280 § 2 k.k. w zw. z art. 19 § 1 k.k. Sąd Apelacyjny wymierzył mu karę 4 lat pozbawienia wolności.

Współdział oskarżonego T. K. (1) w napadzie rabunkowym na osobie M. P. (1)

I. Odnosząc się do współdziałania oskarżonego T. K. (1) w napadzie rabunkowym na osobie M. P. (1) (czyn przypisany w punkcie II części rozstrzygającej zaskarżonego wyroku), należy stwierdzić, że Sąd Okręgowy w Świdnicy trafnie zrekonstruował przebieg tego przestępstwa, a także zaangażowanie poszczególnych sprawców w jego organizację i przygotowanie, jak również ustalił ich bezpośredni udział w jego przeprowadzeniu.

Opierając się na materiale dowodowym w postaci zeznań świadków: M. U. (k. 882-883, 1834-1839, 1950-1952, 2345-2348, 2439-2440), R. G. (1) (k. 771-772, 776, 782-787, 790-791, 792-793, 795, 819-822, 2301-2303, 2562-2563 oraz k. 21937 akt Sądu Okręgowego w Świdnicy o sygn. akt III K – 97/11), M. S. (k. 1397, 1413, 1417-1419, 1420-1426, 2079, 2270-2271) i S. Z. (1) (k. 1442-1444, 1446-1453, 1459, 1461-1462, 2271-2272), a częściowo także zeznaniach świadka K. P. (1) (k. 967-968, 978-979, 990-991, 993-994, 1069, 1072-1074, 1078-1079, 1103-1122, 1124-1126, 1195-1196, 1209-1211, 2304-2305, 2484-2485 oraz k. 21835, 21839, 21887 akt Sądu Okręgowego w Świdnicy o sygn. akt III K – 97/11), Sąd Okręgowy ustalił, że pomysłodawcą napadu rabunkowego na M. P. (1) był ponownie D. N. (1), który w ten sposób chciał uniknąć ponoszenia na rzecz T. K. (1) i pozostałych osób związanych z rozbojem na osobie K. K. (1) rekompensaty finansowej za nieudane przestępstwo. Właśnie D. N. (1) wskazał M. P. (1), prowadzącego lombard i kantor wymiany walut w B. przy ulicy (...), jako potencjalną ofiarę kolejnego napadu rabunkowego. Następnie oskarżony T. K. (1) wraz z M. U. i R. G. (2) pojechali do Ś. na spotkanie z D. N. (1) celem zaplanowania tego przestępstwa. Ustalili, że M. U. pseudonim (...) wybierze bezpośrednich sprawców napadu rabunkowego, co uczynił wskazując na R. G. (1), który dobrał sobie do wykonania rozboju M. S. i S. Z. (1). W ramach zaplanowanych działań, w dniu 4 kwietnia 2001r. R. G. (1), M. S. i S. Z. (1) pojechali do B., przy czym R. G. (1) poruszał się uprzednio skradzionym samochodem marki (...), zaś M. S. i S. Z. (1) (...). Na stacji paliw przy autostradzie spotkali się z M. U., który jechał V. (...) i wspólnie pojechali do B.. W P. sprawcy pozostawili samochód marki (...) na parkingu, natomiast na miejsce udali się skradzionym (...). Początkowo M. U. zamierzał przeprowadzić napad na osiedlu, gdzie mieszkał pokrzywdzony M. P. (1), jednak zrezygnował z tego z powodu zbyt dużej liczby osób postronnych. Ostatecznie sprawcy ustalili, że przestępstwa dokonają w pobliżu lombardu. M. S. miał obserwować lombard i dać znać pozostałym sprawcom, gdy wyjdzie z niego M. P. (1), a R. G. (1) i S. Z. (1) mieli zabrać mu pieniądze z utargu. R. G. (1) miał ze sobą broń w postaci pistoletu gazowego, którym zamierzał obezwładnić pokrzywdzonego. Podczas rozmów, jakie prowadził oskarżony T. K. (1) o sposobie przeprowadzenia napadu rabunkowego, nie planowano użycia broni palnej podczas przestępstwa oraz nie planowano spowodowania obrażeń ciała u właściciela kantoru.

Na podstawie zeznań pokrzywdzonego M. P. (1) (k. 1218, 1220-1221, 1250-1251, 2241) oraz świadków: M. U. (k. 882-883, 1834-1839, 1950-1952, 2345-2348, 2439-2440), R. G. (1) (k. 771-772, 776, 782-787, 790-791, 792-793, 795, 819-822, 2301-2303, 2562-2563 oraz k. 21937 akt Sądu Okręgowego w Świdnicy o sygn. akt III K – 97/11), M. S. (k. 1397, 1413, 1417-1419, 1420-1426, 2079, 2270-2271) i S. Z. (1) (k. 1442-1444, 1446-1453, 1459, 1461-1462, 2271-2272), a częściowo także zeznaniach świadka K. P. (1) (k. 967-968, 978-979, 990-991, 993-994, 1069, 1072-1074, 1078-1079, 1103-1122, 1124-1126, 1195-1196, 1209-1211, 2304-2305, 2484-2485 oraz k. 21835, 21839, 21887 akt Sądu Okręgowego w Świdnicy o sygn. akt III K – 97/11), uzupełnionych zeznaniami świadka M. P. (2) (k. 1391-1392, 2272), wynikami śledczych oględzin miejsca przestępstwa wraz ze szkicem sytuacyjnym (k. 1214-1217), opinią sądowo – lekarską (k. 1233) i wynikami eksperymentów procesowych z udziałem: R. G. (1), M. S. i S. Z. (1) wraz z dokumentacją fotograficzną (k. 794-817, 1404-1411, 1432-1440), Sąd Okręgowy ustalił przebieg napadu. Około godz. 17.10 pokrzywdzony M. P. (1) wyszedł z kantoru i podszedł do swojego samochodu marki V. (...), co zasygnalizował M. S. pozostałym sprawcom. R. G. (1) i S. Z. (1) podbiegli do pokrzywdzonego, po czym R. G. (1) przystawił pistolet gazowy do głowy M. P. (1) i zażądał wydania saszetki z pieniędzmi. Następnie R. G. (1) szarpnęła za saszetkę tak, że wypadły monety z albumu, natomiast S. Z. (1) uderzył pokrzywdzonego w głowę w okolice lewego łuku brwiowego, w wyniku czego M. P. (1) stracił świadomość

i upadł na ziemię. W wyniku uderzenia pokrzywdzony doznał obrażeń w postaci obrzęku wybroczyn krwawych w części zewnętrznej lewego łuku brwiowego, które naruszyły czynności narządów ciała na czas poniżej 7 dni. R. G. (1) i S. Z. (1) zabrali M. K. (2) saszetkę, w której znajdowało się 150 marek niemieckich oraz telefon komórkowy i uciekli skradzionym samochodem marki (...), który porzucili na parkingu w P. i odjechali (...).

W oparciu o zeznania świadków: M. U. (k. 882-883, 1834-1839, 1950-1952, 2345-2348, 2439-2440), R. G. (1) (k. 771-772, 776, 782-787, 790-791, 792-793, 795, 819-822, 2301-2303, 2562-2563 oraz k. 21937 akt Sądu Okręgowego w Świdnicy o sygn. akt III K – 97/11), M. S. (k. 1397, 1413, 1417-1419, 1420-1426, 2079, 2270-2271) i S. Z. (1) (k. 1442-1444, 1446-1453, 1459, 1461-1462, 2271-2272), a częściowo także zeznaniach świadka K. P. (1) (k. 967-968, 978-979, 990-991, 993-994, 1069, 1072-1074, 1078-1079, 1103-1122, 1124-1126, 1195-1196, 1209-1211, 2304-2305, 2484-2485 oraz k. 21835, 21839, 21887 akt Sądu Okręgowego w Świdnicy o sygn. akt III K – 97/11), Sąd Okręgowy ustalił, że po obu nieudanych napadach rabunkowych oskarżony T. K. (1) oraz M. U. oczekiwali od D. N. (1) uregulowania wydatków, jakie ponieśli w związku z organizacją obu przestępstw. Domagali się od niego 5.000 złotych, jako rekompensaty za nieudany napad, gdyż wbrew zapewnieniom D. N. (1), pokrzywdzony nie miał przy sobie pieniędzy. Doszli jednak do porozumienia i D. N. (1) uniknął płacenia żądanej kwoty.

II. Chociaż oskarżony T. K. (1) nie przyznał się do współdziałania w napadzie rabunkowym na osobie M. P. (1), a nadto zaprzeczał znajomości z D. N. (1), Z. i R. G. (2), M. U., D. G. i K. P. (1) (k. 1710-1711, 2238-2239), to jednak jego wyjaśnienia zostały przez Sąd Okręgowy w Świdnicy słusznie ocenione jako niewiarygodne. Jak już wyżej wskazano, szczegółową analizę wyjaśnień oskarżonego T. K. (1) na tle pozostałych dowodów Sąd I instancji przedstawił na stronach 15-21 uzasadnienia zaskarżonego wyroku (k. 2613-1615 akt sprawy). Analiza ta jest logiczna, pełna i przekonująca.

W szczególności, zeznania świadków: M. U., Z. i R. G. (1), D. G. i K. P. (1), a także złożone przez nich we wcześniejszych fazach wyjaśnienia w charakterze podejrzanych i oskarżonych (poza M. U.) w sposób jasny i logiczny potwierdziły, że znali oni oskarżonego T. K. (1), a także D. N. (1), jak również mieli wiedzę na temat tego przestępczego zaangażowania w napad rabunkowy na osobie K. K. (1).

Po pierwsze, jak już wskazano we wcześniejszym fragmencie uzasadnienia wyroku, świadek M. U. po prawomocnym skazaniu go za to przestępstwo oraz po nadaniu mu statusu świadka koronnego, złożył wyczerpujące zeznania na ten temat. Opisał rolę oskarżonego T. K. (1) w przestępstwie, ujawnił okoliczności dotyczące planowania i organizacji napadu rabunkowego oraz doboru bezpośrednich wykonawców: D. G. i Z. G. (1). Świadek potwierdził rolę oskarżonego T. K. (1) nie tylko podczas przesłuchania (k. 1833-1839), lecz także trakcie konfrontacji z oskarżonym T. K. (k. 1950-1952). Właśnie podczas konfrontacji, M. U. rozpoznał T. K. (1) i opisał okoliczności kupna od niego pochodzącymi z kradzieży samochodu marki (...) z przerobionymi numerami identyfikacyjnymi. Na rozprawie głównej (k. 2345-2348, 2439-2440) świadek M. U. zdecydowanie odrzucił jako niewiarygodne swoje pierwsze wyjaśnienia z postępowania karnego przeciwko niemu (k. 882-883), natomiast podtrzymał i uzupełnił wyjaśnienia obciążające oskarżonego T. K. (1) (k. 1834-1839, 1950-1952). Wyjaśnienia te, jak słusznie uznał Sąd I instancji, są w pełni wiarygodne także dlatego, że w trakcie postępowania karnego prowadzonego przeciwko M. U. nie tylko nie przyznał się sam do przestępstwa, lecz także nie ujawnił roli oskarżonego T. K. (1). Uczynił tak dopiero, kiedy nie miał już interesu w pomniejszaniu swojej odpowiedzialności za ten czyn.

Po wtóre, wskazane wyżej zeznania świadka M. S. potwierdziły, że znał M. U., a przez niego poznał także oskarżonego T. K. (1), któremu przekazał zalegalizowane dokumenty samochodu marki (...), po czym zawarł z T. K. (1) umowę kupna – sprzedaży tego samochodu i T. K. (1) zarejestrował go na siebie (pismo i akta Urzędu Miasta w L. dot. samochodu marki (...) nr rej. (...) – k. 1842, 1867-1889). Okoliczności te potwierdzając znajomość oskarżonego T. K. (1) z M. U. i okazywane mu zaufanie w działalności przestępczej, czemu oskarżony zaprzeczał.

Świadek M. S. wskazał także na rolę T. K. (1) w dokonanych napadach: „Przypominam teraz sobie, że tę <robotę> mógł wystawić <M.> jakiś T. mieszkający na terenie województwa (...). W tamtym czasie jeździł samochodem A. (...)” (k. 1395-1400). Dalej stwierdził: „Ja to imię T. usłyszałem od R. G. (1). On to mówił w kontekście osoby, która miała coś

wspólnego z tym napadem. Zrozumiałem to tak, że miała ten napad wystawić lub coś takiego podobnego” (k. 1413). Świadek M. S. słyszał także o nałożeniu kary za nieudany napad.

Po trzecie, współdziałanie oskarżonego T. K. (1) w przestępstwie na szkodę K. K. (1) potwierdziły zeznania świadka R. G. (1) (k. 771-772, 776, 782-787, 790-791, 792-793, 795, 819-822, 2301-2303, 2562-2563 oraz k. 21937 akt Sądu Okręgowego w Świdnicy o sygn. akt III K – 97/11). Brał on bezpośredni udział w przestępstwie, uczestniczył w jego planowaniu i doborze bezpośrednich sprawców.

Jak wskazano już wyżej, w 2007r. świadek koronny R. G. (1) rozpoznał oskarżonego T. K. (1) na okazanych zdjęciach sygnalitycznych (k. 793, 822), a następnie podczas eksperymentu procesowego wskazał sklep zoologiczny D. N. (1) w (...) (...) w Ś., gdzie spotkał się z T. K. (1). Jak zeznał R. G. (1) o napadzie w B., „ przed tym napadem ja byłem w tym sklepie z moim kolegą T. z L. ” (k. 787). Odnosząc się do udziału oskarżonego T. K. (1) w obu przypisanych mu napadach rabunkowych w Ś. i B. zeznał także: „ jeżeli chodzi o tego T. z L., to on miał udział w tych napadach. To był współnik tych ze Ś.. On miał udział taki, że na początku był łącznikiem pomiędzy nami a tymi ze Ś.. Jak lepiej poznaliśmy tych ze Ś., to oni już dzwoniли bezpośrednio do <M.> (czyli świadka M. U. – przyp. Sądu Apel.) . Ja tego T. z L. też poznałem przez <M.> w 2000 lub 2001 roku. Z każdego napadu T. miał otrzymywać jakieś pieniądze ale to <M.> się z nim dogadywał” (k. 820).

Podane przez świadka R. G. (1) szczegóły dotyczące oskarżonego T. K. (1), rozpoznanie go bezpośrednio na rozprawie głównej jako uczestnika przestępstw (k. 2302), szeroki opis roli tego oskarżonego i pozostałych sprawców: M. U., M. S. i S. Z. (1), co do udziału których w napadzie rabunkowym na osobie M. P. (1) nie może być wątpliwości, zarówno podczas śledztwa, podczas eksperymentu procesowego, jak i na rozprawie głównej, każą stwierdzić, że zeznania świadka R. G. (1) są w pełni wiarygodne co do opisu roli oskarżonego T. K. (1).

Po czwarte, kwestię współdziałania oskarżonego T. K. (1) w przestępstwie potwierdzały i uzupełniały w pełni zeznania świadka S. Z. (1) (k. 1442-1444, 1446-1453, 1459, 1461-1462, 2271-2272). Opisał on szczegółowo przebieg przestępstwa, rolę pozostałych sprawców: R. G. (1) i M. S., jak również M. U.. Uczciwie przyznał on, że nie znał wszystkich organizatorów przestępstwa. Zważywszy na rolę, jaka była mu wyznaczona przez M. U. i R. G. (1) może to być w pełni zrozumiałe i nie przekreśla zeznań świadków: M. U. i R. G. (1) co do przestępczego zaangażowania oskarżonego T. K. (1).

Po piąte, pośrednio udział T. K. (1) w planowaniu i organizacji napadu rabunkowego na osobie M. P. (1) świadka koronnego K. P. (1), cytowane we wcześniejszym fragmencie niniejszego uzasadnienia (k. 994, 1073).

Mając na uwadze powyższe okoliczności, obrzucono zarzuty obu obrońców oskarżonego T. K. (1) o obrazie przez Sąd Okręgowy w Świdnicy przepisów procesowych lub dopuszczeniu się błędu w ustaleniach faktycznych co do przestępczych zachowań oskarżonego T. K. (1). Zaprezentowane przez Sąd Okręgowy w Świdnicy dowody były spójne i przekonujące, zaś argumenty przedstawione w apelacjach obrońców oskarżonego ograniczały się do polemiki z tymi dowodami, której założeniem była wiarygodność wyjaśnień oskarżonego T. K. (1), który nie przyznał się do winy. Taka ocena obrońców była jednostronna i życzeniowa, a jako taka sprzeczna z zasadą swobodnej obecny dowodów z art. 7 k.p.k..

III. Mimo poprawności zasadniczych ustaleń Sądu I instancji co do roli oskarżonego T. K. (1) w przestępstwie na osobie M. P. (1), trafne były natomiast zarzuty obu obrońców oskarżonego T. K. (1) o obrazie przez Sąd Okręgowy prawa materialnego, a mianowicie art. 18 § 1 k.k. w zw. z art. 280 § 2 k.k. i art. 157 § 1 k.k. (w odniesieniu do czynu przypisanego w punkcie II części rozstrzygającej zaskarżonego wyroku), wyrażającą się w przyjęciu przez Sąd I instancji, że oskarżony popełnił przypisany mu czyn zabroniony jako jego współsprawca, chociaż nie podejmował żadnych czynności w czasie przestępstw rozboju, natomiast przypisane mu czynności, charakteryzujące jego zachowania przed przestępstwem i po jego popełnieniu nie odpowiadały formie sprawczej współsprawstwa.

Jak już wyżej wskazano, faktycznie zachowanie oskarżonego T. K. (1) w świetle przestępstw przypisanych mu w punktach: I i II części rozstrzygającej odpowiadało znamionom podżegania i pomocnictwa do przestępstw rozbojów (art. 18 § 2 i 3 k.k.).

W odniesieniu do napadu rabunkowego na osobie M. P. (1), materiał dowodowy nie pozwalał na przyjęcie, by oskarżony T. K. (1) obejmował swoją świadomością użycia podczas napadu broni palnej przez R. G. (1), gdyż brak wystarczających dowodów na przyjęcie, by kwestia posługiwania się bronią podczas napadu była omawiana w trakcie spotkania: oskarżonego T. K. (1), D. N. (1), M. U. i R. G. (1). Takim ekscesem w stosunku do uzgodnień, które miały miejsce przed popełnieniem przestępstwa było także spowodowanie u M. P. (1) obrażeń ciała i oskarżonemu T. K. (1) nie można było przypisać przestępstwa przeciwko zdrowiu po z art. 157 § 2 k.k.. Można było oskarżonemu przypisać wyłącznie przestępstwo z art. 18 § 2 i 3 k.k. w zw. z art. 280 § 1 k.k..

W ocenie Sądu Apelacyjnego, wątpliwości w tym zakresie nie zostały usunięte, co zgodnie z przepisem art. 5 § 2 k.p.k. determinowało przyjęciem ustaleń faktycznych korzystnych dla oskarżonego, że nie obejmował woli i świadomością posługiwania się bronią palną przez sprawców napadu oraz spowodowania u pokrzywdzonego obrażeń ciała i nie godził się na to.

IV. Jak już wyżej wskazano, oskarżony T. K. (1) – mimo akceptacji napadu rabunkowego na osobie pokrzywdzonego M. P. (1) i zaboru jego mienia – nie był jednak współsprawcą w rozumieniu art. 18 § 1 k.k., lecz podżegaczem i pomocnikiem w rozumieniu art. 18 § 2 i 3 k.k.. Zarówno z punktu widzenia teorii formalno-objektywnej, jak i teorii materialno-objektywnej współsprawstwa, brak było dostatecznych przesłanek, aby uznać oskarżonego T. K. (1) za współsprawcę występkę z art. 280 § 1 k.k.. W pełni aktualne pozostają w tym zakresie poglądy doktryny prawa karnego i orzecznictwa, które przedstawiono we wcześniejszym fragmencie uzasadnienia niniejszego wyroku.

Wbrew wnioskowi Sądu Okręgowego w Świdnicy i zgodzie z zarzutami podniesionymi w apelacjach obu obrońców oskarżonego T. K. (1), nie było prawidłowe przypisanie temu oskarżonemu współsprawstwa w napadzie rabunkowym. Nie budziło bowiem wątpliwości, że sprawcami tego przestępstwa byli R. G. (1), M. S. i S. Z. (1), których Sąd Okręgowy określił mianem „bezpośrednich sprawców”. To oni mieli zrealizować napad rabunkowy jako sprawcy własnego przedsięwzięcia, natomiast oskarżony T. K. (1) swoim zachowaniem do tego przestępstwa podlegał, zlecał je i ułatwiał, ale nie traktował go jako własne przedsięwzięcie. Podczas napadu rabunkowego nie miał on żadnego kontaktu z bezpośrednimi sprawcami, nie mógł koordynować przebiegu przestępstwa, modyfikować jego przebiegu lub przerwać przestępczą akcję. Między oskarżonym a bezpośrednimi sprawcami tego przestępstwa: R. G. (2), M. S. i S. Z. (1) nie było także żadnego stosunku podległości. Uniemożliwia to przypisanie oskarżonemu T. K. (1) sprawstwa kierowniczego lub polecającego (art. 18 § 1 k.k.).

Mając powyższe na uwadze, zmieniono zaskarżony wyrok w stosunku do oskarżonego T. K. (1) w ten sposób, że w odniesieniu do przestępstwa przypisanego mu w punkcie II części rozstrzygającej (zarzuczonego mu w punkcie I części wstępnej) przyjęto, iż działanie oskarżonego T. K. (1) polegało na tym, że w dniu 4 sierpnia 2001 roku w B., w woj. (...), chcąc, aby R. G. (1), S. Z. (1) i M. S. dokonali napadu rabunkowego na właściciela kantoru (...), we współdziałaniu z D. N. (1) nakłonił M. U. do dobrania bezpośrednich sprawców napadu, a następnie udzielił im pomocy w przeprowadzeniu napadu rabunkowego przygotowując wspólnie z D. N. (1) plan napadu, obejmując zamiarem użycie przez bezpośrednich sprawców napadu przemocy i groźby jej użycia, natomiast nie obejmując świadomością użycia broni gazowej, po czym realizując rozbój R. G. (1), S. Z. (1) i M. S. grozili pokrzywdzonemu M. P. (1) użyciem broni gazowej przystawionej do głowy, w postaci pistoletu nieustalonej marki, a także używali wobec niego przemocy w postaci uderzenia ręką w głowę, a następnie zabrali mu saszetkę z pieniędzmi w kwocie 150 marek niemieckich oraz telefon komórkowy marki S. (...), tj. dopuścił się przestępstwa z art. 18 § 2 i 3 k.k. w zw. z art. 280 § 1 k.k.. Za to przestępstwo na podstawie art. 280 § 1 k.k. w zw. z art. 19 § 1 k.k. Sąd Apelacyjny wymierzył mu karę 2 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności.

Transakcja sprzedaży narkotyków D. B. (1) przez oskarżonego T. K. (1), przy pomocy oskarżonego P. B. (1)

I. Odnosząc się do transakcji sprzedaży 500 gramów marihuany D. B. (1) przez oskarżonego T. K. (1), przy pomocy oskarżonego P. B. (1), przypisanych im w punktach: III i V uzasadnienia zaskarżonego wyroku, to podstawę ustaleń faktycznych stanowiły dla Sądu Okręgowego w Świdnicy zeznania świadka D. B. (1) (k. 1582, 1598, 1602-1603, 2351-2352). Na tej podstawie Sąd I instancji ustalił, że do transakcji tej doszło po zamknięciu posiadanej przez D. B. (1) wytwórni amfetaminy w P. pod Ś.. Ponieważ znajomy D. B. (1), M. R. o pseudonimie (...) potrzebował marihuany, D. B. (1) zwrócił się do oskarżonego P. B. (1), aby skontaktował go z osobą, która posiada dostęp do tego rodzaju środka odurzającego. Oskarżony P. B. (1) skontaktował D. B. (1) z oskarżonym T. K. (1), a także uzgodniono, że narkotyki zostaną przekazane na parkingu w pobliżu ronda w S.. W dniu 10 października 2003r. oskarżony P. B. (1) wraz z D. B. (1) pojechali samochodem na umówione miejsce, gdzie czekał na nich oskarżony T. K. (1). Oskarżony P. B. (1) podszedł do samochodu oskarżonego T. K. (1) i przekazał mu pieniądze w kwocie nie mniejszej niż 7.500 zł otrzymane od D. B. (1), a T. K. (1) przyjął je i wydał mu 500 gramów marihuany. P. B. (1) oddał narkotyki D. B. (1).

Przeprowadzając analizę wiarygodności zeznań świadka koronnego D. B. (1), Sąd I instancji przytoczył jego poszczególne relacje na temat wspomnianej transakcji. Pierwsze zeznania obciążające obu oskarżonych, D. B. (1) złożył już w 2005r. podając, że marihuanę dla M. R. ps. (...) przywiózł T. z L., z którym umówił go P. B. (1) pseudonim (...) (k. 1582). W kolejnych lakonicznych zeznaniach z tego okresu świadek podał, że była to amfetamina (k. 1598), jednak odnosząc się w 2009r. do wspomnianej transakcji świadek D. B. (1) opisał szczegółowo jej przebieg i jednoznacznie stwierdził, że było to po zamknięciu wytwórni amfetaminy w P.. Oskarżony T. K. (1) przyjechał samochodem marki „A. (...)” i „na głowie miał taką śmieszna czapkę z trzema rogami pomponami” (k. 1603). Świadek nie pamiętał czy była to marihuana czy amfetamina, gdyż transakcji tej towarzyszyło z jego strony napięcie, gdyż dzień wcześniej zamknięto mu wytwórnię amfetaminy w P., jednak na rozprawie głównej przekonująco opisał wszelkie okoliczności nabycia marihuany od oskarżonego T. K. (1), przy pomocy oskarżonego P. B. (1). Po odczytaniu na rozprawie zeznań z postępowania przygotowawczego świadek D. B. (1) jednoznacznie stwierdził, że pomylił się co do amfetaminy, gdyż nie była potrzebna jej sprzedaż skoro sam miał wytwórnię amfetaminy i transakcja musiała dotyczyć marihuany (k. 2351-2352).

Ocena zeznań świadka koronnego D. B. (1) dokonana przez Sąd Okręgowy w Świdnicy była logiczna, pełna i przekonująca.

Należy się zgodzić z tym, że zeznania świadka koronnego D. B. (1) były zasadniczym dowodem przestępczej działalności obu oskarżonych, lecz nie można podzielić stanowiska autorów apelacji na korzyść oskarżonych, że oceniając te zeznania Sąd Okręgowy w Świdnicy podszedł do nich bezkrytycznie i niesłusznie uznał je za wiarygodne.

Chociaż w orzecznictwie wyrażano stanowisko, że ocena zeznań świadka koronnego powinna być dokonywana w myśl tych samych reguł, co ocena zeznań każdego świadka (por. postanowienie SN z dnia 8.02.2006r. sygn. III KK – 154/05 – LEX nr 176050 oraz wyrok SA w Lublinie z dnia 18.12.2006r. sygn. II AKA – 250/06 – Krakowskie Zeszyty Sądowe 2007, z. 9, poz. 67), to jednak wydaje się, że zeznania świadka koronnego należy każdorazowo oceniać szczególnie wnikliwie, gdyż chodzi o osobę, która niekiedy dość głęboko tkwiła w środowisku przestępczym i postępowała zgodnie z jego regułami. Należy zatem przeprowadzić tak krytyczną ocenę wiarygodności takiej osoby, by wykluczyć, że dla uniknięcia odpowiedzialności karnej świadek koronny przedstawia nieprawdziwe dane o innych osobach albo wręcz stara się załatwić osobiste porachunki z innymi przestępcami.

W tym kontekście wypada zgodzić się z Sądem Apelacyjnym w Krakowie, że „dowód z zeznań świadka koronnego jest dowodem jak każdy inny, zatem podlega podobnej ocenie, więc po pierwsze – sprowadzeniu tych zeznań do przedstawiania faktów, a nie opinii świadka, a po drugie – odpowiedniej kontroli innymi środkami dowodowymi co do każdego z przedstawianych faktów. Świadek koronny może mylić się jak każdy świadek co do faktów, a tym więcej gdy dokonuje uogólnień dla sformułowania swej opinii. Strony mogą podważać zeznanie o faktach, ale nie mogą dowodzić nieprawdziwości opinii świadka, przez co taki dowód usuwa się spod kontroli. Zeznając wiele razy, świadek koronny uzyskuje doświadczenie procesowe, jakiego nie mają osoby stające pierwszy raz przed sądem, nabiera nie tylko obycia, ale i zyskuje wiedzę o metodach postępowania. Choćby nie starał się wykorzystać tego dla realizacji własnych rozliczeń

z dawnymi współnikami, jest to kolejnym argumentem za wnikliwością traktowania tego dowodu” (wyrok SA w Krakowie z dnia 14.11.2009r. sygn. II AKa – 117/09 – Krakowskie Zeszyty Sądowe 2010, z. 6, poz. 38).

Jednak w niniejszej sprawie Sąd I instancji sprostął wspomnianym wymaganiom i przeprowadził wnikliwą weryfikację zeznań świadka koronnego złożonych na poszczególnych etapach postępowania karnego przez pryzmat następujących okoliczności:

- czy świadek koronny D. B. (1) na tyle blisko głęboko tkwił w strukturach zorganizowanej grupy przestępczej działającej na terenie Ś. i okolic, a także z innymi członkami grupy, by mieć wiedzę o działaniach członków grupy, popełnianych przez nich przestępstwach, itp.;
- czy świadek koronny D. B. (1) znał osoby, które opisywał w swoich zeznaniach;
- czy świadek koronny D. B. (1) był bezpośrednim obserwatorem zdarzeń, które opisywał, czy też powtarzał wiadomości zasłyszane od innych osób okoliczności;
- czy świadek koronny nie ukrywał, lecz ujawniał także przestępstwa popełnione przez siebie, co dawało możliwość w przyszłości pociągnięcia go do surowszej odpowiedzialności karnej, w wypadku zakwestionowania statusu świadka koronnego;
- czy świadek koronny D. B. (1) na każdym etapie postępowania składał logiczne, konsekwentne i wewnętrznie spójne wyjaśnienia i zeznania;
- czy wyjaśnienia i zeznania świadka koronnego D. B. (1) zostały potwierdzone innymi dowodami osobowymi i materialnymi.

Ocenę wiarygodności zeznań świadka koronnego Sąd Okręgowy w Świdnicy przedstawił m.in. na stronach 22-25 uzasadnienia zaskarżonego wyroku (k. 2615v-2617) i uwzględnił ona wszelkie wskazane wyżej okoliczności.

Po pierwsze, Sąd Okręgowy w Świdnicy ujawnił wszelkie dostępne wyjaśnienia i zeznania świadka koronnego D. B. (1) złożone na poszczególnych etapach postępowania karnego (k. 1582, 1598, 1602-1603, 2351-2352), a następnie zwracał się do świadka o ustosunkowanie się do poprzednio złożonych zeznań. Świadek koronny D. B. (1) w całości podtrzymywał poprzednio złożone wyjaśnienia i zeznania, w niektórych fragmentach dodawał, dodatkowe szczegóły lub precyzował je. W dalszej kolejności odpowiadał na pytania stawiane przez strony procesowe, w tym poszczególnych oskarżonych. Wreszcie, Sąd I instancji przeprowadził konfrontację świadka koronnego D. B. (1) z oskarżonymi, co dawało w pełni możliwość weryfikacji jego wyjaśnień.

Po drugie, na tle analizy zeznań świadka koronnego i pozostałych dowodów, nie ulega wątpliwości, że świadek koronny D. B. (1) od wielu lat działał w przestępczym środowisku Ś. i okolic, popełniając szereg przestępstw. Przestępstwa te polegały na udziale w kradzieżach samochodów, handlu narkotykami i bronią oraz czerpaniem korzyści z prostytucji. W swoich wyjaśnieniach i zeznaniach na poszczególnych etapach postępowania karnego, świadek koronny D. B. (1) dał wyraz temu, że miał ogromną wiedzę o działaniach członków zorganizowanej grupy przestępczej, ich powiązaniach, hierarchii i przestępstwach popełnianych przez członków grupy.

Po trzecie, świadek koronny D. B. (1) znał osoby, które opisywał w swoich zeznaniach, w szczególności oskarżonych: T. K. (1) i P. B. (1), a także cieszył się ich zaufaniem i takim samym zaufaniem ich obdarzał. Oznaczało to, że miał pełne możliwości nie tylko obserwacji zachowań poszczególnych oskarżonych, lecz także analizy, które z ich działań wynikały z identyfikacji z zorganizowaną grupą przestępczą lub współdziałania ze środowiskiem przestępczym.

Po czwarte, w opisie działań przestępczych, w tym ujawnieniu roli i zachowań poszczególnych oskarżonych, świadek koronny D. B. (1) uczciwie przyznawał kiedy był bezpośrednim obserwatorem zdarzeń, które opisywał, a kiedy jedynie powtarzał wiadomości zasłyszane od innych osób. Czyniło to jego relację autentyczną. Nawet jeżeli w wyniku

dalszych ustaleń nie było dostatecznych podstaw do przypisania oskarżonym przestępstw, czyniło to zeznania świadka koronnego wiarygodnymi i wyważonymi.

Po piąte, świadek koronny nie ukrywał, lecz ujawniał także przestępstwa popełnione przez siebie, co dawało możliwość w przyszłości pociągnięcia go do surowszej odpowiedzialności karnej, w wypadku zakwestionowania statusu świadka koronnego. Taka postawa procesowa D. B. (1) przemawiała za jego wiarygodnością i autentyczną potrzebą zerwania ze środowiskiem przestępczym i jego regułami. Co więcej, D. B. (1) przyjął na siebie zobowiązania wynikające z art. 4 i 9 ustawy z dnia 25 czerwca 1997r. o świadku koronnym (tekst jednolity: Dz. U. z 2007r. Nr 36, poz. 232 z późniejszymi zmianami) i nie stwierdzono, by sprzeniewierzył się im podczas toczącego się w niniejszej sprawie postępowania.

Po szóste, na każdym etapie postępowania świadek koronny D. B. (1) składał logiczne, konsekwentne i wewnętrznie spójne wyjaśnienia i zeznania (k. 1582, 1598, 1602-1603, 2351-2352), znajdujące ponadto potwierdzenie w innych dowodach wskazanych i omówionych w uzasadnieniu wyroku Sądu I instancji. Były to w szczególności zeznania świadka K. P. (1) (k. 967-968, 978-979, 990-991, 993-994, 1069, 1072-1074, 1078-1079, 1103-1122, 1124-1126, 1195-1196, 1209-1211, 2304-2305, 2484-2485 oraz k. 21835, 21839, 21887 akt Sądu Okręgowego w Świdnicy o sygn. akt III K – 97/11), potwierdzające pozycję oskarżonego T. K. (1) w środowisku przestępczym.

Mając powyższe na uwadze, apelacje obrońców oskarżonych: T. K. (1) i P. B. (1) zarzucające niewiarygodność zeznań świadka koronnego D. B. (1), były bezpodstawne. Niewiarygodne były właśnie wyjaśnienia obu wymienionych oskarżonych, którzy zmierzali do uniknięcia odpowiedzialności karnej.

II. Całkowicie bezpodstawny był zarzut obrońcy oskarżonego P. B. (1), jakoby Sąd I instancji naruszył pominał powagę rzeczy osądzonej (res iudicata), gdyż oskarżony ten został uprzednio karany za ten sam czyn prawomocnym wyrokiem Sądu Rejonowego w Świdnicy z dnia 29 kwietnia 2011r. w sprawie o sygn. akt II K – 688/10 (k. 1935-1940).

Rzeczywiście, wspomnianym wyrokiem P. B. (1) został skazany m.in. za przestępstwa:

1) z art. 258 § 1 k.k., polegające na tym, że w okresie od marca 2002r. do września 2003r. w Ś., w woj. (...), brał udział w zorganizowanej i kierowanej przez inną osobę grupie mającej na celu popełnianie przestępstw, polegających na naruszaniu przepisów określonych w ustawie o przeciwdziałaniu narkomanii, w skład której w różnych okresach czasu ponadto wchodził: N. A., A. G., E. B., W. K., A. K. i inne osoby (punkt I części rozstrzygającej tegoż wyroku);

2) z art. 56 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 k.k. i art. 65 § 1 k.k., polegające na tym, że w okresie od marca 2002r. do września 2003r. w Ś., W. i innych miastach, w woj. (...), biorąc udział w zorganizowanej grupie mającej na celu popełnianie przestępstw, działając w warunkach czynu ciągłego, wspólnie i w porozumieniu z A. K. i inną osobą, czyniąc sobie z tego stałe źródło dochodu, wbrew przepisom art. 33-35 i 37 ustawy, wprowadził do obrotu znaczne ilości środka odurzającego w postaci marihuany w ilości nie mniejszej niż 1,2 kilograma, o wartości nie mniejszej niż 18.000 złotych oraz działając wspólnie i w porozumieniu z wyżej wymienioną inną osobą, wprowadził do obrotu znaczne ilości substancji psychotropowej w postaci tabletek ekstazy w ilości nie mniejszej niż 1.800 sztuk o wartości nie mniejszej niż 18.000 złotych (punkt II części rozstrzygającej tegoż wyroku).

Opis przestępstw przypisanych oskarżonemu P. B. (1), czas i miejsce ich popełnienia, krąg osób współdziałających z nim, a także przedmiot działalności przestępczej, za który został skazany prawomocnym wyrokiem Sądu Rejonowego w Świdnicy z dnia 29 kwietnia 2011r. w sprawie o sygn. akt II K – 688/10 (k. 1935-1940), każą jednoznacznie stwierdzić, że nie były one tymi samymi przestępstwami co zachowanie polegające na udzieleniu pomocy D. B. (1) w nabyciu marihuany od oskarżonego T. K. (1) w dniu 10 października 2003r., przypisane w punkcie V części rozstrzygającej niniejszego wyroku.

Działalność przestępcza oskarżonego P. B. (1), za którą został skazany wyrokiem Sądu Rejonowego w Świdnicy z dnia 29 kwietnia 2011r. w sprawie o sygn. akt II K – 688/10 (k. 1935-1940), zamknęła się we wrześniu 2003r., natomiast pomoc (...) B. w transakcji narkotykowej z oskarżonym T. K. (1) była incydentalnym zachowaniem, nie mającym związku z działalnością w ramach zorganizowanej grupy przestępczej. Uniemożliwiało to akceptację argumentów

obrońcy oskarżonego P. B. (1) i przyjęcia, że zachowanie to stanowiło fragment innego przestępstwa, co powinno skutkować przyjęciem czynu ciągłego (art. 12 k.k.) i umorzeniem postępowania.

III. Nie można było jednak zgodzić się z kwalifikacją prawną czynów przypisanych oskarżonym: T. K. (1) i P. B. (1) w punktach: III i V części rozstrzygającej zaskarżonego wyroku.

Zgodnie z przepisem art. 4 § 1 k.k., jeżeli w czasie orzekania obowiązuje ustawa inna niż w czasie popełnienia przestępstwa, stosuje się ustawę nową, jednakże należy stosować ustawę obowiązującą poprzednio, jeżeli jest względniejsza dla sprawcy. A zatem zasadą jest stosowanie ustawy nowej, co rozciąga się także na sytuację, gdy zachodzą wątpliwości co do tego, która z ustaw jest względniejsza.

W wypadku obu oskarżonych przepisem przewidującym najłagodniejsze sankcje karne był przepis art. 56 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 200r. o przeciwdziałaniu narkomanii, w brzmieniu obowiązującym do dnia 8 grudnia 2011r. i wprowadzonym w Dzienniku Ustaw z 2005r. Nr 179, poz. 1485 i ta ustawa była względniejsza. Wspomniane przestępstwo było bowiem zagrożone karami grzywny i pozbawienia wolności do lat 10.

Mając powyższe na uwadze, zmieniono zaskarżony wyrok w odniesieniu do obu oskarżonych w następujący sposób:

1.

1. w odniesieniu do przestępstwa przypisanego oskarżonemu T. K. (1) w punkcie III części rozstrzygającej (zarzuconego mu w punkcie III części wstępnej) przyjęto, że działanie oskarżonego T. K. (1) wyczerpało znamiona przestępstwa z art. 56 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii, w brzmieniu obowiązującym do dnia 8 grudnia 2011r. i wprowadzonym w Dzienniku Ustaw z 2005r. Nr 179, poz. 1485 w zw. z art. 4 § 1 k.k. i przyjmując za podstawę wymiaru kar wymieniony przepis art. 56 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii, w brzmieniu obowiązującym do dnia 8 grudnia 2011r. i wprowadzonym w Dzienniku Ustaw z 2005r. Nr 179, poz. 1485 oraz art. 33 § 1 i 3 k.k. orzeczone za to przestępstwo kary obniżono odpowiednio:

- karę pozbawienia wolności obniża do jednego roku;
- karę grzywny do 75 stawek dziennych, ustalając wysokość jednej stawki dziennej na 60 złotych;

2.

2. w odniesieniu do przestępstwa przypisanego oskarżonemu P. B. (1) mu w punkcie V części rozstrzygającej (zarzuconego mu w punkcie IV części wstępnej) przyjęto, że działanie oskarżonego P. B. (1) wyczerpało znamiona przestępstwa z art. 18 § 3 k.k. w zw. z art. 56 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii, w brzmieniu obowiązującym do dnia 8 grudnia 2011r. i wprowadzonym w Dzienniku Ustaw z 2005r. Nr 179, poz. 1485 w zw. z art. 4 § 1 k.k. i przyjmując za podstawę wymiaru kar wymieniony przepis art. 56 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii, w brzmieniu obowiązującym do dnia 8 grudnia 2011r. i wprowadzonym w Dzienniku Ustaw z 2005r. Nr 179, poz. 1485 w zw. z art. 19 § 1 k.k. oraz art. 33 § 1 i 3 k.k. orzeczoną za to przestępstwo karę pozbawienia wolności obniżono do 6 miesięcy.

IV. Ponieważ z treści transakcji pomiędzy D. B. (1) a oskarżonym T. K. (1) nie wynikało, aby oskarżony P. B. (1) odniósł jakąkolwiek korzyść majątkową z przestępstwa, o której mowa z art. 45 § 1 k.k., należało uchylić w odniesieniu do oskarżonego P. B. (1) orzeczenie o środku karnym przepadku korzyści majątkowej z przestępstwa zawarte w punkcie VI części dyspozytywnej.

Jak już wyżej wskazywano, oskarżony P. B. (1) nie odniósł żadnej korzyści z przestępstwa, gdyż stronami transakcji sprzedaży narkotyków byli: oskarżony T. K. (1) (który uzyskał środki finansowe ze sprzedaży narkotyków) oraz D. B. (1) (który uzyskał z transakcji narkotyki). Rola oskarżonego P. B. (1) ograniczyła się jedynie do udzielenia pomocy w przeprowadzeniu wspomnianej transakcji.

Pozostałe zarzuty obrazy przepisów procesowych i błędów w ustaleniach faktycznych podnoszone w apelacjach obrońców obu oskarżonych

I. Nie zasługiwał na uwzględnienie sformułowany w apelacji obrońcy oskarżonego T. K. (1), adw. M. M. (1) zarzut obrazy art. 143 § 1 pkt 2 k.p.k. w zw. art. 391 § 1 k.p.k. i art. 393 § 1 zd. 2 k.p.k. polegającej na uznaniu przez Sąd Okręgowy, że przedłożone wraz z aktami sprawy przez oskarżyciela publicznego, a następnie odczytane na rozprawie „Protokoły z odtworzenia ścieżki dźwiękowej z nagrania video przesłuchania świadka K. P. (1)” stanowią in casu dokument procesowy w postaci protokołu z czynności procesowej przesłuchania świadka. Nie można się także było zgodzić wnioskami obrońcy jakoby protokoły te nie zostały sporządzone zgodnie z wymogami procedury karnej, co miało dyskwalifikować możliwość powołania się przez Sąd I instancji na zawarte w tychże dokumentach oświadczenia świadka koronnego, jako dowodu w sprawie. Miał natomiast rację adwokat, że protokół był załącznikiem do protokołu przesłuchania świadka koronnego.

Należy jednoznacznie stwierdzić, że protokół z odtworzenia ścieżki dźwiękowej z nagrania video przesłuchania świadka K. P. (1) z dnia 26 października 2006r., nagrany na minikasecie video, a następnie przegranej na płytę DVD (k. 1000-1189 akt), wbrew twierdzeniom obrońcy, nie stanowił samodzielnego (samoistnego) protokołu przesłuchania świadka koronnego K. P. (1). Stanowił on jedynie dopełnienie protokołu przesłuchania tego świadka z dnia 26 października 2006r., który to protokół przesłuchania znajduje się na kartach 982-999 akt sprawy.

W ramach tego przesłuchania świadka koronnego K. P. (1) uprzedzono o odpowiedzialności karnej za fałszywe zeznania (art. 233 § 1 k.k.), co świadek potwierdził własnoręcznym podpisem (art. 190 k.p.k.). Następnie świadka pouczone o tym, że składa zeznania w trybie Ustawy z dnia 25.06.1997 roku o świadku koronnym (Dz. U. Nr 97 z dnia 26.09.1997 roku z późniejszymi zmianami) i dlatego zgodnie z treścią art. 8 tej ustawy nie przysługują mu uprawnienia wynikające z treści art. 182, 183, 184 i 185 k.p.k.. Pouczono go również o obowiązkach i konsekwencjach określonych w art. 138, 139, 150 § 2, 177 § 1, 179 § 3 i 192 k.p.k. (k. 982 akt sprawy).

Jednocześnie, świadka koronnego K. P. (1) i osoby uczestniczące w przesłuchaniu uprzedzono o jednoczesnym utrwalaniu czynności za pomocą urządzenia rejestrującego obraz – dźwięk (na podstawie art. 147 k.p.k.) za pomocą kamery Video P. (...), kaset m. (...) SP M. (...) (k. 982 akt sprawy).

Następnie świadek złożył następujące zeznania: „Uprzedzony o odpowiedzialności karnej z art. 233 § 1 k.k. za zeznanie nieprawdy lub zatajenie prawdy i treści art. 10 ust.1 pkt 1 Ustawy z dnia 25.06.1997 roku o świadku koronnym zeznaję: Znam i pamiętam swoje uprawnienia i obowiązki jakie przysługują mi jako świadkowi koronnemu. W dniu dzisiejszym będę kontynuował składanie zeznań rozpoczęte w poprzednich dniach. **W tym miejscu z uwagi na utrwalanie przebiegu przesłuchania za pomocą urządzenia rejestrującego obraz i dźwięk na podstawie art. 147 § 3 k.p.k. odstąpiono do szczegółowego protokolowania dalszego przebiegu czynności, załącznikiem do protokołu będzie protokół z odtworzenia ścieżki dźwiękowej z rejestracji czynności. Świadek zeznaje: Pouczenie zrozumiałem i zgadzam się na rejestrację czynności przesłuchania na kamerze video i nie wnoszę zastrzeżeń co do formy sporządzenia protokołu. Po sporządzeniu protokołu z odtworzenia nagrań z przesłuchania zapoznam się z nimi**” (k. 983 akt sprawy).

Protokół z odtworzenia ścieżki dźwiękowej z nagrania video przesłuchania świadka K. P. (1) z dnia 26 października 2006r., nagrany na minikasecie video, a następnie przegranej na płytę DVD (k. 1000-1189 akt), stanowił właśnie załącznik do wspomnianego protokołu przesłuchania świadka K. P. (1) z dnia 26 października 2006r., co jednoznacznie wynika z zapisu na wstępie: „ **Prokurator K. (...): W dniu 26 października 2006 roku, godz. 9.20, przesłuchanie świadka koronnego K. P. (1)** ” (k. 1000). Wspomniany protokół został odtworzony, a następnie odczytany w całości świadkowi koronnemu, co potwierdził własnoręcznym zapisem o treści: „ **Protokół odczytano mi w całości od karty 1-szej do 190-tej, po czym podpisuję. 05.04.07. P.** ” (k. 1189).

Nie miał zatem racji obrońca oskarżonego T. K. (1), adw. M. M. (1), że protokół z odtworzenia ścieżki dźwiękowej z nagrania video przesłuchania świadka K. P. (1) z dnia 26 października 2006r., nagrany na minikasecie video, a następnie przegranej na płytę DVD (k. 1000-1189 akt), stanowił samodzielny (samoistny) protokół przesłuchania świadka koronnego K. P. (1). Stanowił on jedynie załącznik protokołu przesłuchania tego świadka z dnia 26 października 2006r., który to protokół przesłuchania znajduje się na kartach 982-999 akt sprawy i jego sporządzenie oraz ujawnienia wobec świadka koronnego odpowiadało wymogom art. 147 § 3 k.p.k..

Mylił się także obrońca oskarżonego nazywając ujawnione na rozprawie głównej fragmenty wspomnianego protokołu, kilkoma protokołami zeznań z kart: 1069, 1072-1074, 1078-1079, 1103-1122 oraz 1124-1126. Faktycznie chodziło o jeden protokół odtworzenia ścieżki dźwiękowej zapisu jednego przesłuchania z dnia 26.10.2006r., a Sąd I instancji ujawniał w trybie art. 391 § 1 k.p.k. fragmenty zeznań świadka koronnego, dotyczące oskarżonego T. K. (1), a zatem zeznania świadka koronnego w zakresie niezbędnym do rozpoznania niniejszej sprawy.

Nie doszło zatem do żadnego uchybienia procesowego wskazywanego przez obrońcę oskarżonego dyskwalifikującego zapadłe orzeczenie. Całkowicie gołosłowne są supozycje obrońcy oskarżonego o rzekomych uchybieniach Sądu I instancji polegających na zaniechaniu odtworzenia nagrania audiowizualnego sporządzonego w dniu 24.10.2008r. w trakcie przesłuchiwanie K. P.. Żadnego takiego przesłuchania nie rejestrowano w tej dacie (obrońcy chyba chodziło o przesłuchanie z dnia 26.10.2006r.), a nadto świadek koronny K. P. (1) nie kwestionował treści zapisu swoich zeznań zarówno w śledztwie, jak i przed Sądem I instancji, a nadto żadna ze stron procesowych zarzutów takich nie stawiała i nie podważała wiarygodności zapisów przesłuchania i nie wносиła o bezpośrednie ujawnienie ścieżki video z przesłuchania.

II. Nie zasługiwał na uwzględnienie sformułowany w apelacji obrońcy oskarżonego T. K. (1), adw. M. M. (1) zarzut obrazy art. 366 § 1 k.p.k., art. 391 § 1 k.p.k. i art. 410 k.p.k., polegającej na niewyczerpaniu przez Sąd Okręgowy inicjatywy dowodowej poprzez nieodczytanie w toku postępowania jurysdykcyjnego zeznań złożonych przez świadków: D. G., Z. G. (1), M. U., R. G. (1), K. P. (1), S. Z. (1) oraz M. S. złożonych przez te osoby w ramach postępowań toczących się przed Sądem Okręgowym III Wydział Karny w Ś., pod sygnaturami: III K – 97/11, III K – 179/09, III K – 16/08, które to akta sądowe zostały załączone do akt przedmiotowej sprawy pomimo tego, że w trakcie składania przez nich zeznań zaszły ku temu okoliczności przewidziane w dyspozycji art. 391 § 1 k.p.k..

Po pierwsze, Sąd Okręgowy w Świdnicy ujawnił wszelkie istotne zeznania świadków: D. G., Z. G. (1), M. U., R. G. (1), K. P. (1), S. Z. (1) oraz M. S., złożone na poszczególnych etapach postępowania karnego na rozprawach w dniach:

- 31.10.2012r. (k. 2267-2272);
- 15.11.2012r. (k. 2300-2306);
- 5.12.2012r. (k. 2344-2352);
- 12.03.2013r. (k. 2438-2440);
- 11.04.2013r. (k. 2484-2485);
- 10.05.2013r. (k. 2561-2565).

Ponieważ w toku śledztwa wyłączano kolejne wątki i kierowano je wraz z aktami oskarżenia wobec poszczególnych oskarżonych, zeznania świadków i ich uprzednie wyjaśnienia w charakterze podejrzanych powtarzały się w ramach postępowań toczących się przed Sądem Okręgowym III Wydział Karny w Ś., pod sygnaturami: III K – 97/11, III K – 179/09, III K – 16/08. Nie było zatem potrzeby ujawniać innych relacji świadków, poza odczytywanymi przez Sąd Okręgowy podczas wskazywanych rozpraw.

Zarzut kierowany w tym zakresie przez obrońcę oskarżonego T. K. (1), adw. M. M. (1) jest gołosłowny i bezpodstawny, gdyż w ogóle nie wykazał jakie to istotne fragmenty zeznań lub wyjaśnień wymienionych świadków, złożone w

postępowaniach Sądu Okręgowego, Wydział III Karny w Ś. o sygnaturach: III K – 97/11, III K – 179/09, III K – 16/08 miałyby zostać ujawnione i jakie fragmenty zostały pominięte w ocenach Sądu I instancji.

III. Nie zasługiwał na uwzględnienie sformułowany w apelacji obrońcy oskarżonego T. K. (1), adw. M. M. (1) zarzut obrazy art. 366 § 1 k.p.k., art. 391 § 1 k.p.k. i art. 410 k.p.k., polegającej na nieprzeprowadzeniu z urzędu dowodów, w postaci przesłuchania J. K., który według świadka koronnego K. P. (1) miał istotne informacje na temat rozboju popełnionego na szkodę K. K. (1), a także świadka M. R., który według świadka koronnego D. B. (1) był osobą zlecającą nabycie od T. K. (1) środków odurzających oraz przejawiającą się, w odniesieniu do czynu zabronionego popełnionego na szkodę K. K. (1), w zaniechaniu ustalenia roli jaką odgrywał w tym przestępstwie R. P., co w świetle zeznań świadków Z. G. (1), D. G., M. U., K. P. (1) oraz wyjaśnień oskarżonego T. K. (1), mogło mieć decydujący wpływ na ocenę winy i sprawstwa oskarżonego T. K. (1) w zakresie jego udziału w tym przestępczym przedsięwzięciu, a których to dowodów potrzeba przeprowadzenia wynikała z okoliczności prowadzonego postępowania jurysdykcyjnego i obowiązku dążenia Sądu do wyjaśnienia wszystkich istotnych okoliczności sprawy, co doprowadziło do oparcia wyroku na niepełnym materiale dowodowym, a w efekcie do skazania oskarżonego T. K. (1).

Po pierwsze, obrońca przemilcza to, że świadek J. K. został prawomocnie uniewinniony od zarzutu współudziału w napadach rabunkowych na osobie pokrzywdzonych: K. K. (1) i M. P. (1) wyrokiem Sądu Okręgowego w Świdnicy z dnia 31 marca 2010r. sygn. akt III K – 16/08 (k. 1482-1551) i nie miał żadnego związku ze wspomnianym przestępstwem. Wyrok ten został utrzymany w mocy przez Sad Apelacyjny we Wrocławiu wyrokiem z dnia 4 maja 2011r. sygn. akt II AKa – 300/10.

Po wtóre, żaden z przesłuchanych w niniejszym postępowaniu świadków nie wskazywał J. K. jako współdziałającego z pozostałymi sprawcami, a także podżegaczami i pomocnikami w popełnieniu obu przestępstw. Jedyne świadek Z. G. (1), jak już wyżej podawano, podczas konfrontacji z J. K. podawał, że jego głos i gestykulacja przypominają mu jednego ze sprawców (k. 844), lecz J. K. temu zdecydowanie zaprzeczył. Ostatecznie prawomocnie wykluczono, by uczestniczył w planowaniu i organizowaniu obu wymienionych przestępstw. W kontekście zeznań pozostałych świadków, zwłaszcza tych, którzy znali wcześniej oskarżonego T. K. (1), oznacza to, że świadek Z. G. (1) pomylił się co do J. (...), natomiast nie co do tego, że w przestępstwie uczestniczył jeszcze jeden mężczyzna. Był nim właśnie oskarżony T. K. (1).

Po trzecie, w odniesieniu do napadu rabunkowego na osobie K. K. (1), na podstawie zeznań wskazanych wyżej świadków i innych dowodów, w pełni wyjaśniono, że w przestępstwie tym nie brał udziału R. P.. Nawet świadek koronny K. P. (1) przypuszczając o jego powiązaniach z oskarżonym T. K. (1) i D. N. (1) nie podawał, aby miał w tym zakresie jakkolwiek bezpośrednią wiedzę na podstawie własnych obserwacji. Te ustalenia są jednoznaczne i oczywiste oraz, oczywiście, mają decydujący wpływ na ocenę winy i sprawstwa oskarżonego T. K. (1) w tym kontekście, że potwierdzają jego udział w organizacji i planowaniu napadu rabunkowego wspólnie z innymi osobami, co opisano szeroko we wcześniejszym fragmencie niniejszego uzasadnienia.

Po czwarte, oczywiste jest to, że w transakcji pomiędzy świadkiem koronnym D. B. (1) a oskarżonym T. K. (1) w dniu 10 października 2003r. brał udział tylko oskarżony P. B. (1). Okoliczności tej nie mogły zmienić ewentualne relacje M. R.. Pozostawała zatem kwestia, czy relacja świadka koronnego D. B. (1) na tle wyjaśnień obu oskarżonych, którzy odrzucali w swoich wyjaśnieniach jakikolwiek związek z tą transakcją, była na tyle przekonująca, że można ją było uznać za wiarygodną. Notabene żadna ze stron procesowych nie podnosiła w procesie o przesłuchanie w charakterze świadka M. R..

Notoryjne dla Sądu Apelacyjnego jest także to, że w postępowaniu zakończonym prawomocnym wyrokiem Sądu Okręgowego w Świdnicy z dnia 13 czerwca 2007r., sygn. akt III K – 154/06, zmienionym wyrokiem Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 21 stycznia 2011r., sygn. akt II AKa – 374/10 M. R. został skazany na karę łączną 5 lat pobawienia wolności m.in. za przestępstwa z art. 258 § 2 k.k. i art. 56 ust. 3 ustawy z dnia 29.07.2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. nr 179, poz.1485) w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 65 k.k., popełnione w latach 1999-2004. W toku tego postępowania nie przyznał się do żadnego ze stawianych zarzutów.

W świetle okoliczności wskazanych we wcześniejszym fragmencie uzasadnienia niniejszego wyroku, zeznania świadka koronnego D. B. (1) na tle wyjaśnień obu oskarżonych oraz wskazanych wyżej dowodów jawiły się jako przekonujące i wiarygodne.

IV. Mając powyższe na względzie, także i w tym wypadku należy zgodzić się z oceną wyjaśnień oskarżonych: T. K. (1) i P. B. (1) na poszczególnych etapach postępowania karnego, którą przedstawił Sąd Okręgowy. Należało zatem zdecydowanie odrzucić zarzuty obrońców obu oskarżonych wyrażone w apelacjach, że zaskarżony wyrok dotknięty jest błędami w ustaleniach faktycznych lub obrażą przepisów procesowych, które miały wpływ na treść orzeczenia.

Jak podkreślano w doktrynie, błąd w ustaleniach faktycznych (error facti) przyjętych za podstawę orzeczenia to błąd, który wynika bądź to z niepełności postępowania dowodowego (tzw. błąd "braku"), bądź też z przekroczenia granic swobodnej oceny dowodów (błąd "dowolności"). Może on więc być wynikiem niezajomości określonych dowodów lub nieprzestrzegania dyrektyw obowiązujących przy ocenie dowodów (art. 7), np. błąd logiczny w rozumowaniu, zlekceważenie niektórych dowodów, danie wiary dowodom nieprzekonującym, bezpodstawne pominięcie określonych twierdzeń dowodowych, oparcie się na faktach w istocie nieudowodnionych itd. (T. Grzegorzczuk – Kodeks postępowania karnego. Komentarz, wyd. III, Zakamycze 2003, – s. 1133-1134).

Wielokrotnie podkreślano w orzecznictwie, że zarzut błędu w ustaleniach faktycznych nie może ograniczać się wyłącznie do polemiki z ocenami dokonanymi przez Sąd I instancji, bez wskazania jakich konkretnie uchybień w zakresie zasad logicznego rozumowania dopuścił się sąd w ocenie zebranego materiału dowodowego. Możliwość przeciwstawienia ustaleniom sądu orzekającego odmiennego poglądu, nie może prowadzić do wniosku o dokonaniu przez sąd błędu w ustaleniach faktycznych. Wyraża to wyrok Sądu Najwyższego z dnia 10 maja 2005r. sygn. WA – 10/05: „Zarzut błędu w ustaleniach faktycznych nie może sprowadzać się do samej polemiki z ustaleniami sądu a quo wyrażonymi w uzasadnieniu zaskarżonego rozstrzygnięcia, lecz musi zmierzać do wykazania jakich konkretnie uchybień w zakresie logicznego rozumowania i doświadczenia życiowego dopuścił się sąd w ocenie zebranego w sprawie materiału dowodowego.

Sama możliwość przeciwstawienia ustaleniom sądu orzekającego odmiennego poglądu w kwestii ustaleń faktycznych, opartego nie na innych dowodach od tych, na których oparł się sąd pierwszej instancji (...) nie może prowadzić do wniosku o popełnieniu przez ten sąd błędu w ustaleniach faktycznych.

Istota zarzutu błędu w ustaleniach faktycznych nie może opierać się na odmiennej ocenie materiału dowodowego, innymi słowy mówiąc na forsowaniu własnego poglądu strony na tę kwestię. Stawiając tego rodzaju zarzut należy wskazać, jakich uchybień w świetle zgodności (lub niezgodności) z treścią dowodu, zasad logiki (błądność rozumowania i wnioskowania) czy sprzeczności (bądź nie) z doświadczeniem życiowym lub wskazaniem wiedzy dopuścił się w dokonanej przez siebie ocenie dowodów sąd pierwszej instancji” (OSNwSK 2005, z. 1, poz. 949 oraz poz. 947; podobnie T. Grzegorzczuk – Kodeks postępowania karnego. Komentarz, , wyd. III, Zakamycze 2003 s. 1134 oraz P. Hoffmański, E. Sadzik, K. Zgryzek – Kodeks postępowania karnego. Komentarz, t. II, Warszawa 2007, s. 666-667).

W realiach niniejszej sprawy, poza polemiką z ustaleniami faktycznymi, w swoich apelacjach obrońcy oskarżonych nie postawili zaskarżonemu wyrokowi rzeczowych zarzutów dotyczących niewłaściwego odczytania treści dowodów, błędów logicznego rozumowania i wnioskowania, a także sprzeczności ustaleń Sądu I instancji ze wskazaniem wiedzy i zasadami doświadczenia życiowego.

Jak wielokrotnie podkreślano w doktrynie i orzecznictwie, przekonanie Sądu o wiarygodności jednych dowodów i niewiarygodności innych pozostaje pod ochroną art. 7 k.p.k. wtedy, gdy: jest poprzedzone ujawnieniem w toku rozprawy głównej całokształtu okoliczności sprawy (art. 410 k.p.k.) i to w sposób podyktowany obowiązkiem dochodzenia prawdy (art. 2 § 2 k.p.k.), stanowi wyraz rozważenia wszystkich tych okoliczności przemawiających zarówno na korzyść, jak i na niekorzyść oskarżonego (art. 4 k.p.k.), jest wyczerpujące i logiczne - z uwzględnieniem wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego - uargumentowane w uzasadnieniu wyroku (art. 424 § 1 pkt 1 k.p.k.). Akcentuje to szereg orzeczeń Sądu Najwyższego i sądów apelacyjnych (por. wyrok SN z 3.09.1998r. sygn. V KKN

104/98 – Prokuratura i Prawo 1999, nr 2, poz. 6; a także wyrok S.A. w Łodzi z 20.03.2002r. sygn. II AKa 49/02 – Prokuratura i Prawo 2004, nr 6, poz. 29).

Wszystkim tym wymogom sprostał Sąd Okręgowy w Świdnicy, który – poza kwestiami związanymi z oceną zachowania oskarżonego T. K. (1) na tle zarzutów napadów rabunkowych – nie dopuścił się także obrazy przepisu art. 5 § 2 k.p.k. nakładającego obowiązek rozstrzygnięcia nie dających się usunąć wątpliwości na korzyść oskarżonych.

Sąd Najwyższy odnosił się w szeregu swoich orzeczeń do tego jak należy rozumieć i stosować zasadę in dubio pro reo. Jak stwierdził w jednym z nich: „Zasada in dubio pro reo (art. 5 § 2 k.p.k.) nie ogranicza utrzymanej w granicach racjonalności swobody oceny dowodów. Jeżeli zatem z materiału dowodowego wynikają różne wersje zdarzenia, to nie jest to jeszcze równoznaczne z zaistnieniem "nie dających się usunąć wątpliwości" w rozumieniu tego przepisu. W takim wypadku sąd jest zobowiązany do dokonania ustaleń właśnie na podstawie swobodnej oceny dowodów. Dopiero wtedy, gdy - po wykorzystaniu wszelkich istniejących możliwości - wątpliwości nie zostaną usunięte, należy je wytłumaczyć w sposób korzystny dla oskarżonego. Jeżeli jednak sąd dokona stanowczych ustaleń, to w ogóle nie może zachodzić obraza art. 5 § 2 k.p.k. (bo według tych ustaleń nie ma wątpliwości), a tylko powstaje kwestia, czy ustalenia te są prawidłowo dokonane (bez naruszenia zasady swobodnej oceny dowodów)” (postanowienie SN z dnia 17.12.2003r. sygn. V KK 72/03 - LEX nr 83771).

Podobne stanowisko znajdujemy w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 14 maja 1999r. sygn. IV KKN 714/98: „Stan określany przez ustawodawcę, jako "nie dające się usunąć wątpliwości" (art. 5 § 2 k.p.k.), powstaje - jeśli pominąć wątpliwości natury nie faktycznej, lecz prawnej - dopiero w następstwie oceny dowodów (art. 7 k.p.k.). Dopiero wówczas bowiem można stwierdzić, czy wątpliwości w ogóle wystąpiły, czy były rozsądne, a nie wydumane, czy i jakie miały znaczenie dla kwestii odpowiedzialności prawnej oskarżonego, czy udało się je przezwyciężyć w sposób dopuszczalny przez prawo procesowe itp. O naruszeniu zasady in dubio pro reo nie można zatem mówić wówczas, gdy sąd w wyniku pełnej i poprawnie dokonanej swobodnej oceny dowodów uznał, że brak jest wątpliwości, albo że nie mają one znaczenia dla odpowiedzialności prawnej oskarżonego. Jest jednocześnie dobrym prawem obrony oskarżonego mnożenie, a nawet wyolbrzymianie na każdym etapie postępowania takich faktów i ich ocen, które pozwalają na powątpiewanie w jego winę, pod warunkiem wszakże nieprzeinaczania faktów (lojalności wobec faktów)” (Prokuratura i Prawo 2000, nr 4, poz. 8).

W wyniku analizy dowodowej Sąd Okręgowy ocenił za wiarygodne – na tle pozostałych dowodów – te dowody, które świadczyły o winie oskarżonych. Nie podjął zatem wątpliwości co do wiarygodności obciążających ich dowodów, lecz wręcz uznał je za prawdziwe, a wyjaśnienia oskarżonych, w których starali się zdystansować od zarzutów, ocenił wyłącznie jako przyjętą linię obrony, obliczoną na uniknięcie odpowiedzialności karnej.

Aby jeszcze raz posłużyć się autorytetem Sądu Najwyższego należy przypomnieć, że w wyroku z dnia 8.01.2004r. sygn. II KK 246/03 stwierdził, że „jest rzeczą oczywistą, że sąd orzekający dokonuje wyboru wersji zdarzenia. Jednakże decyzja ta musi być poprzedzona niezwykle wnikliwą i skrupulatną analizą wszystkich dowodów zarówno osobowych, jak i rzeczowych, przeprowadzoną w sposób wolny od uproszczeń, z zachowaniem obiektywizmu. Dopiero wówczas jest możliwy wybór jednej wersji i szczegółowe, obowiązkowe uzasadnienie, dlaczego odrzucono wersję odmienną” (LEX nr 83748). Obowiązkiem tym Sąd I instancji w niniejszej sprawie sprostał.

Ocena kar wymierzonych obu oskarżonym: T. K. (1) i P. B. (1)

I. Konsekwencją zmodyfikowania (złagodzenia) kwalifikacji prawnej przypisanych przestępstw było również obniżenie wymierzonych oskarżonemu T. K. (1) kar jednostkowych:

- 1) za czyn z art. 18 § 2 i 3 k.k. przez w zw. z art. 280 § 2 k.k., przypisany w punkcie I części rozstrzygającej zaskarżonego wyroku – do 4 lat pozbawienia wolności;
- 2) za czyn z art. 18 § 2 i 3 k.k. przez w zw. z art. 280 § 1 k.k., przypisany w punkcie I części rozstrzygającej zaskarżonego wyroku – do 2 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności.

W odniesieniu do przestępstwa przypisanego oskarżonemu T. K. (1) w punkcie III części rozstrzygającej (zarzuconego mu w punkcie III części wstępnej) zmieniono kwalifikację prawną przypisanego mu czynu. Przyjęto, że działanie oskarżonego T. K. (1) wyczerpało znamiona przestępstwa z art. 56 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii, w brzmieniu obowiązującym do dnia 8 grudnia 2011r. i wprowadzonym w Dzienniku Ustaw z 2005r. Nr 179, poz. 1485 w zw. z art. 4 § 1 k.k. i przyjmując za podstawę wymiaru kar wymieniony orzeczone za to przestępstwo kary obniżono odpowiednio:

- karę pozbawienia wolności do 1 roku;
- karę grzywny do 75 stawek dziennych, ustalając wysokość jednej stawki dziennej na 60 złotych.

Przy wymiarze kar jednostkowych rozważono z jednej strony wysoką społeczną szkodliwość przestępstw przypisanych oskarżonemu T. K. (1), wyrażającą się w premedytacji w dążeniu do osiągnięcia celów (zaboru znacznych kwot z utargów kantorów), wyciągnięciu innych osób do przestępczych planów, organizacji i zaplanowaniu przestępstw, zapewnieniu sobie bezkarności, jak również świadomości i woli posłużenia się bronią palną do przestraszenia pokrzywdzonego K. K. (1) dla przełamania jego oporu.

Należało jednak mieć na uwadze, że w odniesieniu do obu przypisanych napadów rabunkowych nie wykazano oskarżonemu T. K. (1) świadomości i woli spowodowania obrażeń ciała pokrzywdzonych, szczególnie co do oddania strzału do K. K. (1) przez D. G. i spowodowania u niego ciężkiego rozstroju zdrowia. Łagodząco na wymiar kary wpłynęła także dotychczasowa niekaralność oskarżonego (k. 2154), jego sytuacja rodzinna, osobista i stan majątkowy (k. 1710) oraz upływ czasu od przestępstw.

Odmienne ukształtowano orzeczenie o karze pozbawienia wolności i grzywnie za czyn z art. 56 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii przypisany oskarżonemu T. K. (1) w punkcie III części rozstrzygającej (zarzucony mu w punkcie III części wstępnej). Uznano bowiem, że zasadnicze znaczenie dla wymierzonych kar powinno mieć to, że oskarżonemu T. K. (1) przypisano wyłącznie jednostkowy przypadek nabycia narkotyków i to przed niemal 10 laty.

II. Dalszą konsekwencją wymienionych rozstrzygnięć Sądu Apelacyjnego było stwierdzenie, że utraciła moc kara łączna pozbawienia wolności orzeczona wobec oskarżonego T. K. (1) w punkcie IV części rozstrzygającej tegoż wyroku (art. 575 § 2 k.p.k.). Na podstawie art. 85 k.k. i art. 86 § 1 i 2 k.k. połączono orzeczone wobec oskarżonego T. K. (1) jednostkowe kary pozbawienia wolności i orzeczono wobec niego nową karę łączną 5 lat pozbawienia wolności, na poczet której – na podstawie art. 63 § 1 k.k. – zalicza oskarżonemu okres rzeczywistego pozbawienia wolności od dnia 20 marca 2012r. do dnia 27 września 2013r.. Przy wymiarze kary łącznej wzięto pod uwagę związek podmiotowo – przedmiotowy przestępstw popełnionych przez oskarżonego T. K. (1), a także to, że napad rabunkowy na osobie M. P. (1) miał w istocie ścisły związek z niepowodzeniem rozboju na osobie K. K. (1).

W pozostałej części zaskarżony wyrok w stosunku do oskarżonego T. K. (1) utrzymano w mocy, uznając, że dalsze zarzuty podniesione w apelacjach obu jego obrońców były niezasadne.

III. Mimo nieuwzględnienia zarzutów podniesionych w apelacji obrońcy oskarżonego P. B. (1), opierając się na przepisie art. 447 § 1 k.p.k., dokonano oceny zapadłego rozstrzygnięcia pod kątem prawidłowości kwalifikacji prawnej czynu przypisanego temu oskarżonemu, a także współmierności wymierzonej mu kary pozbawienia wolności.

W wyniku wspomnianych ocen, zmieniono zaskarżony wyrok w stosunku do oskarżonego P. B. (1) w odniesieniu do przestępstwa przypisanego mu w punkcie V części rozstrzygającej (zarzuconego mu w punkcie IV części wstępnej) przyjmując, że działanie oskarżonego P. B. (1) wyczerpało znamiona przestępstwa z art. 18 § 3 k.k. w zw. z art. 56 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii, w brzmieniu obowiązującym do dnia 8 grudnia 2011r. i wprowadzonym w Dzienniku Ustaw z 2005r. Nr 179, poz. 1485 w zw. z art. 4 § 1 k.k. i przyjmując za podstawę wymiaru kar wymieniony przepis w zw. z art. 19 § 1 k.k. oraz art. 33 § 1 i 3 k.k. orzeczoną za to nie karę pozbawienia wolności obniżono do 6 (sześciu) miesięcy. U podstaw takiego orzeczenia legło przyjęcie, że rola oskarżonego we

wspomnianym przestępstwa była drugoplanowa, nie odniósł żadnej korzyści majątkowej z przestępstwa, a ponadto odpowiadał w niniejszej sprawie w odrębnym procesie wyłącznie na skutek trudności organów procesowych w analizie materiału dowodowego w postaci zeznań świadka koronnego D. B. (1). Gdyby analizy tej dokonano w sposób prawidłowy, to przypisany mu czyn zostałby osądzony łącznie z innymi przypisanymi mu przestępstwami i objęty już karą łączną. Wobec tego, że od tego czynu minęło już prawie 10 lat, nie mogło to pozostać bez wpływu na wymiar kary pozbawienia wolności.

Wspomniane okoliczności, mimo niewątpliwej dotychczasowej karalności oskarżonego przekonywały, że kara w takiej postaci zapewni realizację celów kary, o których mowa w art. 53 k.k..

Orzeczenia o kosztach postępowania

Podstawą zasądzenia od oskarżonego T. K. (1) na rzecz Skarbu Państwa przypadających na niego kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze w wysokości po 1.310) złotych, na co składa się 10 złotych tytułem 1/2 zryczałtowanych wydatków Skarbu Państwa w postępowaniu odwoławczym oraz 1.300,- złotych tytułem opłaty za obie instancje były przepisy art. 636 § 1 i 2 k.p.k. oraz art. 633 k.p.k. i art. 2 ust. 1 oraz art. 3 ust. 1 ustawy z dnia 23 czerwca 1973r. o opłatach w sprawach karnych (Dz. U. z 1983r. Nr 49, poz. 223 z późniejszymi zmianami).

Oskarżonego P. B. (1) na podstawie art. 624 § 1 k.p.k. w zw. z art. 636 § 1 i 2 k.p.k. oraz art. 633 k.p.k. zwolniono od przypadających na niego kosztów postępowania odwoławczego, obciążając nimi Skarb Państwa, w tym zwolniono go od opłaty za obie instancje. Orzeczenie to oparto o zasady słuszności, zwłaszcza wobec przyjęcia, że jedynie z przyczyn stojących po stronie organów ścigania i prokuratury, postępowanie w jego sprawie nie zostało zakończone w zasadniczym wątku objętym prawomocnym wyrokiem Sądu Rejonowego w Świdnicy z dnia 29 kwietnia 2011r. w sprawie o sygn. akt II K – 688/10 (k. 1935-1940).

W zakresie tych rozstrzygnięć uwzględniono także stan majątkowy i osobisty oskarżonych, a także ich możliwości zarobkowe.

Podstawą przyznania adwokatowi T. R. 600 złotych tytułem nieopłaconej obrony z urzędu oskarżonego P. B. (1) w postępowaniu odwoławczym oraz 138 złotych tytułem zwrotu podatku VAT, był przepis art. 29 ust. 1 ustawy z dnia 26 maja 1982r. Prawo o adwokaturze (tekst jednolity: Dz. U. z 2002r., Nr 123, poz. 1058 z późniejszymi zmianami).

Wysokość wynagrodzenia adwokackiego, w tym co do zwrotu podatku VAT, ustalono w oparciu o § 14 ust. 2 pkt 5, § 16 oraz § 2 ust. 3 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (Dz. U. Nr 163, poz. 1348 z późniejszymi zmianami).