

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 23 października 2013 r.

Sąd Apelacyjny we Wrocławiu w II Wydziale Karnym w składzie:

Przewodniczący:	SSA Bogusław Tocicki
Sędziowie:	SSA Jerzy Skorupka SSO del. Krzysztof Pludowski (spr.)
Protokolant:	Iwona Łaptus

przy udziale Prokuratora Prokuratury Apelacyjnej Beaty Lorenc - Kociubińskiej

po rozpoznaniu w dniu 23 października 2013 r.

sprawy **K. D.**

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

z powodu apelacji wniesionej przez oskarżonego

od wyroku Sądu Okręgowego we Wrocławiu

z dnia 17 czerwca 2013 r. sygn. akt III K 408/12

I. zaskarżony wyrok wobec oskarżonego K. D. utrzymuje w mocy;

II. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. G. S. 600 zł tytułem kosztów nieopłaconej obrony z urzędu oskarżonego w postępowaniu odwoławczym oraz 138 zł z tytułu zwrotu VAT;

III. zwalnia oskarżonego od ponoszenia kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze, obciążając nimi Skarb Państwa.

UZASADNIENIE

K. D. oskarżony został o to, że:

w dniu 24 marca 2012 r. z budowy przy ul. (...) we W., działając wspólnie i w porozumieniu z inną osobą poprzez bicie i grożenie pracownikowi ochrony W. G. przedmiotem przypominającym na podstawie cech zewnętrznych broń palną krótką, powodując u niego złamanie kości nosowej i powierzchniowe urazy powłok głowy, które to obrażenia naruszyły czynności narządów jego ciała na czas poniżej dni siedmiu doprowadzając go tym do stanu bezbronności, zabrał w celu przywłaszczenia przewody elektryczne o łącznej wartości nie mniejszej niż 6.500 zł. na szkodę firmy (...), radiostację (...) i telefon komórkowy marki N., latarkę o łącznej wartości 700 zł. na szkodę firmy (...) oraz telefon komórkowy marki S. (...) o wartości 200 zł. na szkodę W. G., przy czym zarzuconego przestępstwa dopuścił się będąc

uprzednio wielokrotnie skazany min. Wyrokiem łącznym Sądu Wojewódzkiego we Wrocławiu z dnia 30.VI.1993 r. sygn. akt III K 136/93 obejmującym:

- wyrok Sądu Rejonowego dla Wrocławia Śródmieścia z 9.VII.1992 r. za czyn z art. 208 dkk na karę 2 lat pozbawienia wolności,

- wyrok Sądu Wojewódzkiego we Wrocławiu z 19.III.1992 r., za czyn z art. 11 § 2 kk w zw. z art. 210 § 2 dkk, art. 157 § 2 dkk i in, na karę 7 lat pozbawienia wolności. Na karę łączną 8 lat pozbawienia wolności, którą odbywał w okresach od 25.VII.1991 r. do 6.X.1992 r., od 21.X.1992 r. do 21.V.1996 r. i od 14.VII.1998 r. do 1.IX.2001 r.,

- wyrokiem Sądu Rejonowego dla Wrocławia –Śródmieścia z 27.II.2004 r. sygn. akt V K 122/04 za czyn z art. 280 § 1 kk i art. 157 § 1 kk i in. na karę 4 lat pozbawienia wolności, którą odbywał od 11.XI.2006 r. do 25.XI. 2009 r.

tj. o przestępstwo z art. 280 § 2 k.k. i art. 157 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 64 § 2 k.k.

Wyrokiem z dnia 17 czerwca 2013 roku Sąd Okręgowy we Wrocławiu:

I. uznał oskarżonego za winnego tego, że w dniu 24 marca 2012 r. z budowy przy ul. (...) we W. działając wspólnie i w porozumieniu z inną osobą używając przemocy wobec pracownika ochrony W. G. i powodując u niego złamanie kości nosowej i powierzchniowe urazy powłok głowy, które to obrażenia naruszyły czynności narządów jego ciała na czas poniżej siedmiu dni oraz grożąc mu pozbawieniem życia słownie jak również przez wykonanie czynności podobnej do przeładowania broni, zabrał w celu przywłaszczenia przewody elektryczne o łącznej wartości nie mniejszej niż 6.500 zł. na szkodę firmy (...), radiostację (...) i telefon komórkowy marki N., latarkę o łącznej wartości 700 zł. na szkodę firmy (...) oraz telefon komórkowy marki S. (...) o wartości 200 zł. na szkodę W. G., przy czym zarzucanego przestępstwa dopuścił się będąc uprzednio wielokrotnie skazany wyrokami:

- Sądu Wojewódzkiego we Wrocławiu z dnia 18 marca 1992 r. sygn. akt III K 169/91 za czyn z art. 11 § 1 d.k.k. w zw. z art. 210 § 2 d.k.k. i art. 208 d.k.k. art. 158 § 2 d.k.k. w zw. z art. 60 § 1 d.k.k. w zw. z art. 10 § 2 d.k.k. popełniony w nocy z 24 na 25 lipca 1991 r. na karę 7 lat pozbawienia wolności, objętym wyrokiem łącznym Sądu Wojewódzkiego we Wrocławiu z dnia 30 czerwca 1993 r. sygn. akt III K 136/93 wymierzającym mu karę łączną 8 lat pozbawienia wolności, którą odbył w okresie od 25 lipca 1991 r. do 6 października 1992 r. i od 21 października 1992 r. do 21 maja 1996 r. i od 14 lipca 1998 r. do 1 września 2001 r.,

- Sądu Rejonowego dla Wrocławia Śródmieścia z 27 lutego 2004 r. sygn. akt V K 122/04 za czyn z art. 280 § 1 k.k. i art. 157 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 64 § 2 k.k. popełniony w dniu 17 października 2003 r. na karę 4 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności którą odbywał w okresie od 11 listopada 2006 r. do 25 listopada 2009 r.

to jest za winnego popełnienia przestępstwa z art. 280 § 1 k.k. i art.

157 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 64 § 2 k.k., i za to, na podstawie art. 280 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. w zw. z art. 64 § 2 k.k. wymierzył mu karę 7 lat pozbawienia wolności,

II. na podstawie art. 63 § 1 k.k. na poczet wymierzonej kary zaliczył okres zatrzymania i tymczasowego aresztowania oskarżonego od dnia 24 marca 2012 r. do dnia 25 marca 2012 r. i od dnia 5 grudnia 2012 r. do dnia 29 marca 2013 r.,

III. na podstawie art. 230 § 2 k.k. zarządził zwrot pokrzywdzonemu D. K. przedmiotów wymienionych w wykazie dowodów rzeczowych nr. I/243/12 pod poz. 5A, nr II/244/12, pod poz. 6 – 9 (Drz 2136/12 – 2139/12),

IV. na podstawie art. 230 § 2 k.k. zarządził zwrot pokrzywdzonemu W. G. przedmiotów wymienionych w wykazie dowodów rzeczowych nr. I/243/12 pod poz.

1 - 5 (Drz 2131/12-2135/12),

V. zasądził od Skarbu Państwa na rzecz adw. G. S. 1 845 zł (wraz z VAT) tytułem pomocy prawnej udzielonej oskarżonemu z urzędu,

VI. zwolnił oskarżonego od zapłaty na rzecz Skarbu Państwa kosztów sądowych.

Przedstawiony wyrok zaskarżony został w całości przez **oskarżonego**.

W apelacji sporządzonej przez obrońcę oskarżonego, powołując się na przepis art. 427 § 2 k.p.k., wyrokowi zarzucono: obrazę przepisów postępowania, która mogła mieć wpływ na treść wyroku, a to:

a. art. 167 k.p.k. oraz art. 366 § 1 k.p.k. poprzez zaniechanie przeprowadzenia dowodów z opinii biegłego zawnioskowanych przez obrońcę na piśmie na rozprawie w dniu 03.04.2013 r. pomimo ujawnienia istotnych wątpliwości dotyczących sposobu zabezpieczenia rzeczy w postaci kurtki i bluzy oskarżonego w toku postępowania przygotowawczego, nadto sposobu prowadzenia postępowania przygotowawczego bezpośrednio po zatrzymaniu oskarżonego, co mogło mieć wpływ na ocenę zebranego w sprawie materiału dowodowego tj. opinię z dnia 26.09.2012 r.

b. art. 202 § 1 k.p.k. poprzez zaniechanie badania oskarżonego przez lekarzy psychiatrów, pomimo, że oskarżony na rozprawie w dniu 6.03.2013 r. podał, iż nigdy nie był leczony przez lekarzy psychiatrów,

c. art. 7 k.p.k. oraz art. 410 k.p.k. poprzez – będące wynikiem nieuwzględnienia zasad prawidłowego rozumowania oraz wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego – przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów oraz niedostrzeżenie przy wyrokowaniu całokształtu okoliczności ujawnionych w toku rozprawy głównej skutkujące szeregiem nieprawidłowych stwierdzeń oraz ocen, w szczególności zaś tego, że:

- oskarżony K. D. w dniu 24.03.2012 r. dopuścił się rozboju na W. G., pomimo, że w aktach sprawy znajdują się liczne dowody przeczące sprawstwu oskarżonego,

- oskarżony K. D. został nagrany przez monitoring znajdujący się na placu budowy przy ul. (...) we W.,

- pokrzywdzony W. G. w dniu 24.03.2012 r. w garażu podziemnym zauważył K. D., pomimo, że pokrzywdzony zeznał, iż nie rozpoznaje oskarżonego.

Na podstawie tego zarzutu apelujący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku przez uniewinnienie oskarżonego od zarzuconego mu czynu, ewentualnie o uchylenie tego wyroku i przekazanie sprawy sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania.

Na rozprawie odwoławczej obrońca oskarżonego poparł swoją apelację, natomiast prokurator wniósł o jej nieuwzględnienie i utrzymanie zaskarżonego wyroku w mocy.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja okazała się bezzasadna.

W wyniku przeprowadzonej kontroli instancyjnej wyroku Sąd Apelacyjny stwierdził, że zaskarżony wyrok wydany został po rzetelnie przeprowadzonym procesie, jak też, że ocena przeprowadzonych w toku tego procesu dowodów dokonana została przez sąd w sposób pełny i z wymaganym respektowaniem zasady rozstrzygania nie dających się usunąć wątpliwości na korzyść oskarżonego oraz

z uwzględnieniem określonych w art. 5 § 2 k.p.k. i art. 7 k.p.k. reguł prawidłowego rozumowania, wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego.

Stanowisko sądu znalazło wyraz w spełniającym wymogi określone w art. 424 § 1 i § 2 k.p.k. przekonującym, pełnym i szczegółowym uzasadnieniu wyroku.

Przechodząc do oceny podniesionych w apelacji zarzutów Sąd Apelacyjny w pierwszej kolejności za chybiony uznał zarzut nie uwzględnienia przez sąd a quo złożonego na rozprawie w dniu 3 kwietnia 2013 r. wniosku obrońcy o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego na okoliczność wątpliwości dotyczących sposobu zabezpieczenia w postępowaniu przygotowawczym kurtki i bluzy oskarżonego oraz „sposobu prowadzenia postępowania przygotowawczego” bezpośrednio po zatrzymaniu oskarżonego, podczas gdy w ocenie apelującego uchybienia te mogły mieć wpływ na ocenę dowodu z opinii biegłego z dnia 26 września 2012 r.

Motywuując ten zarzut apelujący podniósł, że ślady biologiczne pokrzywdzonego W. G., które stwierdzono na ubraniu wierzchnim oskarżonego zabezpieczonym po jego zatrzymaniu, mogły tam zostać naniesione celowo, co uprawdopodobnione zostało faktem, że odzież ta została umieszczona w zwykłych workach papierowych, bez możliwości weryfikacji, czy nie były one otwierane przez osoby trzecie oraz tym, że istnieje możliwość intencjonalnego przeniesienia świeżego śladu biologicznego z jednej tkaniny na drugą poprzez przesączenie tej tkaniny wodą destylowaną. W tym względzie wskazano, że gdyby ktoś robił to nieumiejętnie, to mógłby przenieść własny ślad, który zostałby ujawniony oraz, że na przedmiotowej odzieży oskarżonego, oprócz śladów biologicznych pochodzących od pokrzywdzonego, ujawniono także ślady pochodzące od innego nieustalonego mężczyzny.

W odniesieniu do omawianego zarzutu wskazanym jest przypomnienie, że na rozprawie w dniu 3 kwietnia 2013 r. obrońca wniósł o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego z zakresu biologii na okoliczność ustalenia, czy na zabezpieczonej odzieży wierzchniej oskarżonego znajdują się ślady biologiczne pochodzące od pokrzywdzonego W. G., czy mogły one zostać naniesione w sposób wtórny przez osoby trzecie z innej odzieży i czy możliwe jest w takiej sytuacji ustalenie sposobu naniesienia tych śladów (k. 383, 390).

W reakcji na ten wniosek przewodniczący poinformował strony postępowania, że wniosek zostanie rozpoznany dopiero po przesłuchaniu w charakterze świadka technika kryminalistyki B. M. na okoliczność stwierdzenia przez niego śladów na bluzie polarowej i po wydaniu opinii uzupełniającej przez biegłego będącego autorem opinii pisemnej z dnia 26 września 2012 r. (k. 219) przedstawionej w postępowaniu przygotowawczym.

Następnie, po ustaleniu w dniu 8 kwietnia 2013 r., że B. M. przebywać będzie do czerwca 2013 r. na misji policyjnej w (...) (k. 398), sąd na rozprawie w dniu 15 kwietnia 2013 r. przesłuchał w charakterze biegłego mgr. M. B. – eksperta biologii Laboratorium Kryminalistycznego Komendy Wojewódzkiej Policji we W. o specjalności identyfikacja metodami biologii molekularnej i autora wspomnianej wyżej opinii pisemnej.

M. B. podał na tej rozprawie, że podchodząc do rzeczy teoretycznie nie można wykluczyć możliwości celowego przeniesienia śladów biologicznych z jednej tkaniny odzieżowej na inną oraz, że można tego dokonać przy posłużeniu się metodą przesączenia tkanin wodą destylowaną. Jednocześnie biegły zastrzegł jednak, że wykonanie takiego przeniesienia śladów jest bardzo trudne i możliwe do przeprowadzenia tylko na bardzo świeżym materiale, jak też wskazał, że brak fachowości wykonującego doprowadzić może do tzw. kontaminacji, tj. zanieczyszczenia zabezpieczonego materiału dowodowego obcym DNA.

Odnosząc się do tego wątku apelacji zwrócić też należy uwagę na treść protokołu zatrzymania rzeczy (k. 14), z którego wynika, że pokrzywdzony W. G. oddał policji swoją odzież w dniu zdarzenia o godz. 12.20, a więc po upływie ok. 10 godzin od czasu pobicia skutkującego pozostawieniem na odzieży śladów jego krwi. Okoliczność ta czyni wręcz nieprawdopodobnym, aby po tak znacznym upływie czasu można było skutecznie przenieść krew z zabezpieczonej odzieży pokrzywdzonego na odzież oskarżonego przy użyciu wskazanej przez biegłego metody przesączenia. Dodać

także trzeba, że z opinii z badań śladów biologicznych z 26 września 2012 r. wynika, iż kurtka i bluza oskarżonego, na których zidentyfikowano ślady krwi pochodzące od pokrzywdzonego W. G. dostarczone zostały do laboratorium w kopertach zaklejonych taśmą klejącą, co istotnie pomniejsza podniesione w apelacji prawdopodobieństwo otwierania tych kopert i bezprawnego ingerowania w ich zawartość.

Przedstawione wyżej ustalenia związane ze złożeniem przez obrońcę wniosku o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego na wskazane wyżej okoliczności prowadzą do kilku konstatacji.

Przede wszystkim stwierdzić należy, że sąd orzekający wniosku tego de facto nie rozpoznał (nie wydał w tym zakresie postanowienia dowodowego).

Wskazanego zaniechania sądu nie można jednak było uznać w okolicznościach sprawy za uchybienie o istotnym charakterze. Nie umniejszając znaczenia naruszenia zasad właściwego procedowania w kwestii wniosków dowodowych stron, sąd odwoławczy stwierdził, że w zaistniałym w sprawie układzie dowodowym nie doszło wskutek postępowania sądu do ograniczenia oskarżonego w materialnym prawie do obrony oraz gwarancji kontrydiktoryjnej formy rzetelnego procesu.

W tym względzie sąd odwoławczy miał na uwadze, że odpowiedzi (i to twierdzące) na pytania sformułowane przez obrońcę we wniosku dowodowym udzielone zostały w opinii przedstawionej przez M. B. na rozprawie w dniu 15 kwietnia 2013 r. Wymieniony biegły podał bowiem wówczas, że na zabezpieczonej odzieży wierzchniej oskarżonego znajdują się ślady biologiczne pochodzące od pokrzywdzonego W. G., jak i, że teoretycznie mogły one zostać naniesione w sposób wtórny z innej odzieży przez osoby trzecie przy posłużeniu się metodą przesączania. Opinia ta jest więc w swojej treści zbieżna z kierunkiem obrony oskarżonego zmierzającej do wykazania możliwości manipulacji ujawnionymi śladami biologicznymi i w związku z tym wniosek dowodowy obrońcy stracił swoją aktualność.

W powiązaniu z zarzutem apelacji należy w tym miejscu zwrócić uwagę także na to, że biegły nie zakwestionował w swojej opinii (zarówno pisemnej, jak i ustnej) prawidłowości sposobu zabezpieczenia śladów polegającego na umieszczeniu odzieży oskarżonego w papierowych kopertach (pakietach), a potem wsadzeniu już wypełnionych kopert do jutowych worków.

Jeśli chodzi o podniesioną w apelacji kwestię, jakoby z protokołu oględzin z 24.03.2013 r. przeprowadzonych przez funkcjonariusza W. M. z udziałem technika kryminalistyki B. M. wynikało, że na odzieży oskarżonego nie stwierdzono śladów krwi i śladów biologicznych sąd odwoławczy stwierdził, że istotnie, w protokole tym opisano tylko rodzaj, kolor i sposób wykonania poszczególnych części odzieży oskarżonego, natomiast nie stwierdzano ewentualnych zabrudzeń lub śladów. Zapisy te, jak dostrzegł apelujący, pozostają w określonej sprzeczności ze stwierdzeniami zawartymi w opinii eksperta z biologii M. B. z 26 września 2013 r., iż na przedmiotowej odzieży znajdują się liczne zabrudzenia i ślady.

Wspomniana sprzeczność ma jednak charakter jedynie pozorny. Protokół z wymienionych wyżej oględzin eksperta z 24 marca 2013 r. nie zawierał stwierdzenia, że poddane oględzinom części odzieży oskarżonego nie mają na sobie żadnych zabrudzeń lub śladów. Nie może to jednak dziwić ani uprawdopodobniać wniosku, iż wspomniana odzież poddawana była jakimś bliżej nieokreślonym oddziaływaniom zniekształcającym treść dowodu, gdyż przedmiotowe oględziny nie miały przecież na celu stwierdzenia, czy na zabezpieczanych przedmiotach widoczne są jakiegokolwiek ślady, lecz służyły tylko stwierdzeniu i utrwaleniu w formie protokołu ilości, rodzaju i ogólnego wyglądu przedmiotów. Stwierdzenie istnienia śladów a potem ich zbadanie wymagało przecież użycia specjalistycznych metod i leżało w kompetencjach osób posiadających stosowną wiedzę, w tym wypadku pracowników laboratorium kryminalistycznego, którym odzież została przekazana.

Poczynione wyżej uwagi i spostrzeżenia uprawniały w rezultacie sąd odwoławczy do stwierdzenia, że dokonana w zaskarżonym wyroku analiza wszystkich dowodów i okoliczności związanych z zabezpieczeniem i zbadaniem śladów biologicznych ujawnionych na odzieży oskarżonego uprawniała wprost do wniosku, iż podniesiona w apelacji możliwość (domniemanie) przeniesienia wspomnianych śladów biologicznych ma charakter nieuprawnionej spekulacji i w związku z tym nie może skutecznie konkurować z opartymi na faktach ustaleniami wyroku.

Nie był również trafny podniesiony w apelacji zarzut, jakoby ustalenie przez sąd, że oskarżony był jednym ze sprawców przestępstwa nastąpiło w oparciu o zeznania pokrzywdzonego W. G. odnoszące się do chwili, gdy dostrzegł postać mężczyzny w pomieszczeniach garażu podziemnego. Zawarte w uzasadnieniu wyroku ustalenie, że po tym, jak będąc w tym garażu pokrzywdzony zaświecił latarką i zauważył oskarżonego K. D. nie jest bowiem wcale tożsame ze stwierdzeniem, że pokrzywdzony dostrzegł wówczas twarz oskarżonego i zapamiętał jej wygląd.

Z uzasadnienia wyroku wynika wszak, że zeznania ww. pokrzywdzonego sąd uznał za wiarygodne w pełnym zakresie, a więc także co do tego, że nie widział twarzy wspomnianego wyżej sprawcy. Ustalenie, że sprawcą tym był oskarżony sąd oparł na ocenie całokształtu dowodów i okoliczności sprawy, w szczególności na: zeznaniach pokrzywdzonego opisujących zachowania poszczególnych sprawców, wnioskach z przeprowadzonych badań biologicznych, iż ślady zabezpieczone na wierzchniej odzieży oskarżonego pochodziły od pokrzywdzonego W. G. oraz na wnioskach z oględzin postaci uwidocznionych na zapisie video z kamer przemysłowych zainstalowanych na miejscu przestępstwa.

W tym stanie rzeczy Sąd Apelacyjny uznał, że omówione zarzuty nie były w stanie skutecznie podważyć ustaleń wyroku w zakresie zachowań i czynności podejmowanych przez oskarżonego podczas popełniania przestępstwa i z tych też względów nie mogły zostać uwzględnione.

Z apelującym zgodzić się natomiast należało w ocenie, że sposób przeprowadzenia w postępowaniu przygotowawczym dowodu z okazania osób był sprzeczny z wymogami określonymi w art. 173 § 1 k.p.k. oraz z przepisami § 3 i § 5 ust. 1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 2 czerwca 2003 r. w sprawie warunków technicznych przeprowadzenia okazania, stanowiącymi, że podczas okazania osoba okazywana powinna znajdować się w grupie obejmującej łącznie co najmniej cztery osoby oraz, że osoby przybrane do osoby okazywanej powinny być w zbliżonym wieku a do tego mieć podobny do niej wzrost, tuszę, ubiór i inne cechy charakterystyczne.

Tymczasem z protokołu okazania wynika, że do oskarżonego przybrano tylko dwie osoby, zaś sam pokrzywdzony W. G. na rozprawie w dniu 6 marca 2012 r. podał, że okazywani mężczyźni mieli zupełnie inny wiek i budowę ciała, gdyż jeden z nich był „młodziutki” a drugi „tegi”.

Dostrzegając wykazane uchybienia w przeprowadzeniu okazania Sąd Apelacyjny stwierdził jednak, że nie miały one żadnego wpływu na ustalenia zaskarżonego wyroku. Także apelujący, poza wytknięciem nieprawidłowości, nie wskazał na ujemne konsekwencje, jakie pociągnęły one za sobą dla treści ustaleń i końcowego rozstrzygnięcia. W uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, oddającym przecież sposób rozumowania, które doprowadziło sąd do wniosków w zakresie sprawstwa i zawinienia oskarżonego, wspomnianego dowodu nie poddano żadnej ocenie, ani, co istotniejsze, dowód ten nie został powołany w charakterze podstawy ustalenia, że oskarżony był jednym ze sprawców przestępstwa.

W dalszej kolejności sąd odwoławczy za chybiony uznał zarzut nie uwzględnienia przez sąd dowodów i okoliczności, które, w ocenie apelującego, przeczyły sprawstwu oskarżonego, w szczególności: nie rozpoznania oskarżonego bezpośrednio po zatrzymaniu, braku ujawnienia na miejscu przestępstwa śladów daktyloskopijnych, faktu, że do przecięcia kłódki zabezpieczonej na miejscu zdarzenia nie doszło przy użyciu nożyc odnalezionych u oskarżonego podczas jego zatrzymania, nie odnalezienia przy oskarżonym żadnych rzeczy zabranych pokrzywdzonemu (tj. latarki, kamizelki, telefonów komórkowych i radiostacji), braku pewnego ustalenia, że zakwestionowane u oskarżonego

kable pochodziły z tej kradzieży oraz zarejestrowania przez kamery przejazdu o godz. 3:25 obok ogrodzenia budowy nieustalonego samochodu, którym mogły zostać zabrane skradzione przewody. W tej części apelacji, podnosząc złą jakość zapisu obrazu dokonanego przez kamery przemysłowe, zakwestionowano również stanowisko sądu orzekającego, iż zapis ten daje podstawy do ustalenia, że jedną z trzech zarejestrowanych osób jest oskarżony.

Wbrew stanowisku apelującego wymienione okoliczności nie przeczyły wcale sprawstwu oskarżonego (nie wykluczały logicznie możliwości popełnienia przez niego rozpatrywanego czynu), lecz jedynie sprawstwa tego nie potwierdzały. Okoliczność, że oskarżony nie został rozpoznany bezpośrednio po doprowadzeniu go na miejsce zdarzenia jest logicznym następstwem zeznań pokrzywdzonego,

iż podczas zdarzenia nie miał możliwości dostrzeżenia twarzy sprawców ani nawet dokładnego oglądu ich sylwetek i ubioru. Z kolei brak ujawnienia śladów linii papilarnych oskarżonego wytłumaczyć można albo sposobem jego działania zmierzającym do uniknięcia pozostawiania tego rodzaju śladów albo tym, że nie dotykał przedmiotów, na których ślady były potem poszukiwane. Odnośnie okoliczności, że do przecięcia pałaku kłódki zabezpieczonej na miejscu zdarzenia nie posłużyły nożyce znalezione przy oskarżonym zauważyć trzeba, iż nie można wykluczyć, że sprawcy wyposażeni byli w dwie pary nożyc, zaś tej, która posłużyła im do przecięcia kłódki pozbyli się potem w nieustalonych okolicznościach. Podobny wniosek o pozbyciu się rzeczy (np. poprzez ukrycie, porzucenie lub przekazanie innej osobie) nasuwa się w odniesieniu do przedmiotów zabranych pokrzywdzonemu. Jeśli chodzi o przewody zabezpieczone u oskarżonego podczas jego zatrzymania to fakt, że nie zostały one rozpoznane jako konkretnie te, które skradziono, uznać należy za zupełnie naturalny. Skradzione przewody były wszak typowymi przewodami używanymi często w budownictwie, a do tego zostały po kradzieży pozbawione warstwy izolacyjnej. W tym miejscu należy też jednak dostrzec – na niekorzyść oskarżonego - że pokrzywdzony D. K. stwierdził, iż odzyskane przewody były tego samego rodzaju i typu, jak przewody skradzione.

Odnośnie wspomnianej kwestii zarejestrowania przez kamery przejazdu samochodu sąd odwoławczy, w ślad za sądem meriti, stwierdził, że brak jest możliwości faktycznego powiązania tego przejazdu z popełnionym przestępstwem. Tym samym nie można wykluczyć ewentualności, że, istotnie, przejeżdżającym samochodem poruszały się osoby działające w porozumieniu z oskarżonym, które zabrały ze sobą większość ze skradzionych przewodów. Taki przebieg wydarzeń pozostaje jednak tylko w sferze przypuszczeń i nie może podważyć opartych na konkretnie wskazanych dowodach ustaleń zaskarżonego wyroku w odniesieniu do sprawstwa oskarżonego.

Jeśli chodzi o zarzut odnoszący się do dowodu z oględzin obrazu zarejestrowanego przez kamery przemysłowe sąd odwoławczy nie znalazł podstaw do kwestionowania wniosku sądu meriti, iż w jednej z uwidoczniionych tam osób – sprawców rozboju – rozpoznał oskarżonego. W ocenie tego zarzutu na uwadze mieć trzeba, że wskazany sąd, widząc oskarżonego bezpośrednio w trakcie rozprawy, miał pełną możliwość porównania jego sylwetki i zachowania z osobami widocznymi na wspomnianym filmie. Sąd odwoławczy miał oczywiście na uwadze, że omawiany wniosek sądu oparty został na subiektywnych wrażeniach z zapisu video

o niewątpliwie niskiej rozdzielczości i z tego powodu dowód ten nie ma charakteru dowodu, który mógłby być jedyną podstawą ustalenia sprawstwa. W rozpoznawanej sprawie ustalenie to oparte zostało jednak także na innych, uzupełniających się dowodach i okolicznościach, w szczególności na dowodzie z badań biologicznych.

Za chybiony uznany też został zarzut zaniechania przeprowadzenia przez

sąd dowodu z opinii biegłych psychiatrów dotyczącej stanu zdrowia psychicznego oskarżonego. Motywując zarzut (zarówno w petitum apelacji jak i w jej uzasadnieniu) apelujący podniósł wyłącznie fakt złożenia przez oskarżonego na rozprawie w dniu

6 marca 2013 r. oświadczenia, że nigdy nie był leczony psychiatrycznie.

Oceniając ten zarzut sąd odwoławczy stwierdził przede wszystkim, że

w myśl art. 79 § 1 pkt. 3 in fine k.p.k. stan zdrowia psychicznego oskarżonego należy ustalić, jeżeli zachodzi uzasadniona wątpliwość co do jego poczytalności. Tymczasem wspomniane oświadczenie oskarżonego, powielające zresztą treść oświadczeń składanych już w postępowaniu przygotowawczym, iż, istotnie, nigdy nie był leczony psychiatrycznie, odwykowo i neurologicznie oraz, że nigdy nie był badany przez biegłych psychiatrów, nie

dawało sądowi orzekającemu żadnych racjonalnych podstaw do podejrzenia wystąpienia u oskarżonego zaburzeń psychicznych uzasadniających konieczność poddania go badaniom sądowo – psychiatrycznym. Nadto w sprawie nie ujawniły się żadne inne dowody albo okoliczności, które by na taką potrzebę wskazywały. Przeciwnie - zeznania pokrzywdzonego W. G. oraz osób, które miały bezpośredni kontakt z oskarżonym, zarówno przed, jak i po popełnieniu przestępstwa, nie dostarczyły żadnych informacji o jego zachowaniach odbiegających od normy psychicznej lub o reakcjach nieadekwatnych psychologicznie do sytuacji, w jakich się wówczas znajdował. W ocenie omawianego zarzutu na względzie mieć należy, że z utrwalonego stanowiska sądów wynika, iż podejrzenie ograniczenia poczytalności oskarżonego w czasie czynu musi być racjonalnie uzasadnione i mające skutecznie brzmiące podstawy faktyczne, gdyż dopiero wtedy aktualizuje się potrzeba zbadania stanu jego zdrowia psychicznego. Z tych względów badanie takie nie powinno stanowić reguły, lecz przeciwnie - powinno zawsze wynikać z konkretnych okoliczności, wskazujących na możliwość wystąpienia określonych zaburzeń psychicznych.

W związku z treścią przepisu art. 447 § 1 k.p.k. Sąd Apelacyjny przeprowadził kontrolę instancyjną zaskarżonego wyroku również w zakresie przyjętej kwalifikacji prawnej przypisanego czynu, jak i w zakresie wymiaru kary, nie stwierdzając w jej wyniku żadnych uchybień lub nieprawidłowości skutkujących koniecznością zmiany wyroku.

Z przekonująco podanych w uzasadnieniu wyroku powodów trafny jest wniosek, że ustalone zachowanie oskarżonego polegające na biciu pokrzywdzonego i wypowiedaniu wobec niego gróźb pozbawienia życia oraz na zaborze określonego mienia wypełniło wszystkie znamiona występku z art. 280 § 1 k.k., zaś spowodowanie biciem pokrzywdzonego obrażeń naruszających czynności narządów jego ciała na czas poniżej siedmiu dni – z art. 157 § 2 k.k. Zawarte w wyroku informacje o uprzedniej karalności w pełni uzasadniają także przyjęcie przez sąd, że przypisanego mu czynu oskarżony dopuścił się w warunkach wielokrotnego powrotu do przestępstwa określonych w art. 64 § 2 k.k.

W wyniku dokonanej oceny Sąd Apelacyjny nie dopatrył się w wymierzonej oskarżonemu karze cech niewspółmiernej surowości.

W tym względzie przypomnieć należy, że w myśl stanowiska przyjętego powszechnie w orzecznictwie z rażąco niewspółmierną surowością kary mamy do czynienia, gdy orzeczona kara jakkolwiek mieści się w granicach ustawowego zagrożenia, to nie uwzględnia w sposób właściwy zarówno okoliczności popełnienia przestępstwa, jak i osobowości sprawcy, innymi słowy - gdy w społecznym odczuciu jest karą niesprawiedliwą (tak wyrok Sądu Najwyższego z 13.02.2003, WK 1/03, SNKW 2003/323, wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z 19.12.2000 r., II AKa 218/00, wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z 30.05.2003 r., II AKa 163/03, OSA 2003/11/113).

W dalszej kolejności Sąd Apelacyjny stwierdził, że oceny surowości kary nie należy dokonywać w oderwaniu od wysokości ustawowego zagrożenia przewidzianego za dany typ przestępstwa oraz od okoliczności występujących w konkretnej sprawie. W tym względzie na uwadze mieć trzeba, że przepis art.

280 § 1 k.k. ustanawia dla sprawcy zagrożenie karą pozbawienia wolności w granicach od 2 do 12 lat, natomiast odpowiedzialność w warunkach recydywy wielokrotnej sprawia, że górna granica zagrożenia karą jest, w myśl art. 64 § 2 k.k., podwyższona do 15 lat.

Wynika z tego, że oskarżonemu wymierzona została kara w wysokości nieco niższej od uśrednionej wysokości zagrożenia wynikającego z przepisów stanowiących podstawę wymiaru kary.

Tak ukształtowana kara oddaje w swoim wymiarze zarówno znaczny ciężar popełnionego przestępstwa (jego społeczną szkodliwość), jak i wysoki stopień zawinienia oskarżonego, na co składają się wymienione już przez sąd pierwszej instancji takie okoliczności, jak: wypowiedzenie gróźb pozbawienia życia z jednoczesnym demonstrowaniem broni palnej lub przedmiotu bardzo do niej podobnego, duże nasilenie agresji i przemocy polegającej na zadaniu wspólnie

z innym sprawcą wielu kopnięć i uderzeń skutkujących obrażeniami ciała pokrzywdzonego oraz trwałym urazem psychicznym, który w myśl jego twierdzeń spowodował niemożność dalszego wykonywania pracy w charakterze stróża (ochroniarza).

Wymierzając karę sąd orzekający trafnie za okoliczność o charakterze istotnie obciążającym uznał też uprzednią wielokrotną karalność oskarżonego wskazującą na jego daleko posuniętą demoralizację i związaną z tym potrzebę długotrwałej resocjalizacji w warunkach zakładu karnego. We wniosku tym utwierdzają też inne okoliczności związane z dotychczasowym sposobem życia oskarżonego, w szczególności osiągnięcie tylko wykształcenia podstawowego i nie wykonywanie do tej pory żadnej stałej pracy zarobkowej.

Orzeczona kara jest również w ocenie Sądu Apelacyjnego właściwa dla osiągnięcia celów ogólnoprewencyjnych, stanowiąc dla lokalnej społeczności jasny sygnał o braku pobłażliwości dla niepoprawnych sprawców poważnych przestępstw godzących po raz kolejny w istotne dobra prawne.

Orzeczenie w przedmiocie zwrotu obrońcy wydatków z tytułu świadczenia oskarżonemu obrony z urzędu w postępowaniu odwoławczym oparto o przepis art. 29 Prawa o adwokaturze oraz § 2 ust. 1 – 3 i § 14 ust. 2 pkt. 5 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie (...).

Decyzja o zwolnieniu oskarżonego od kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze wydana została na podstawie art. 624 k.p.k. i art. 17 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 r. o opłatach w sprawach karnych – po uwzględnieniu jego trudnej sytuacji majątkowej, wynikającej m. in. z długotrwałego pozbawienia wolności.