

Sygn. akt **XI Ka 825/15**

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 2 lutego 2016r.

Sąd Okręgowy w Lublinie XI Wydział Karny Odwoławczy w składzie:

Przewodniczący SSO Sławomir Kaczor

Sędziowie SO Magdalena Kurczewska – Śmiech (spr.)

SO Włodzimierz Śpiewła

p.o. Protokolanta Wojciech Czajkowski

przy udziale Prokuratora Ewy Stelmach

po rozpoznaniu dnia 2 lutego 2016r.

sprawy **S. S. (1)** urodzonego (...) w R.

s. D. i M. z d. K.

**A. R. (1)** urodzonego (...) w R. s. M.

i J. z d. C.

oskarżonych o czyn z art. 280 § 1 k.k.

na skutek apelacji wniesionej przez prokuratora

od wyroku Sądu Rejonowego w Radzynie Podlaskim

z dnia 15 maja 2015r. sygn. akt **II K 466/14**

uchyla zaskarżony wyrok i sprawę S. S. (1) i A. R. (1) przekazuje Sądowi Rejonowemu w Radzynie Podlaskim do ponownego rozpoznania.

Włodzimierz Śpiewła Sławomir Kaczor Magdalena Kurczewska-Śmiech

XI Ka 825/15

## UZASADNIENIE

S. S. (1) i A. R. (1) zostali oskarżeni o to, że:

- 29 października 2013r w R. działając wspólnie i w porozumieniu dokonali rozboju na osobie H. G. (1) w ten sposób, że używając przemocy fizycznej wobec pokrzywdzonego w tym A. G. (1) bijąc go pięściami po głowie, klatce piersiowej oraz przy użyciu pilniczka do paznokci uszkadzając wewnątrz przewodów słuchowych, które to obrażenia spowodowały naruszenie czynności narządu ciała na czas do 7 dni a następnie działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej dokonali kradzieży telefonu komórkowego marki N. o nieustalonej wartości, dwóch piw puszkowych marki T. wartości 5zł oraz opakowania parówek wartości 10 zł z tym, że A. G. (1) zarzucanego czynu dopuścił się w ciągu 5 lat po odbyciu

kary pozbawienia wolności w okresie od 7 lipca 2009r do 28 lipca 2010r orzeczonej wyrokiem Sądu Rejonowego w Radzynie Podlaskim z dnia 25października 2005r w sprawie II K 203/05 za czyn określony w art. 278 § 1 k.k.,

tj. o czyn z art. 280 § 1 k.k.

Wyrokiem z dnia 15 maja 2015r. Sąd Rejonowy Radzynie Podlaskim uniewinnił ich od dokonania zarzucanego im czynu kosztami procesu obciążając skarb Państwa.

Z wyrokiem tym nie zgodził się prokurator zaskarżając go w całości na niekorzyść oskarżonych. Zarzucił:

1. obrazę przepisów prawa procesowego, a mianowicie art. 4 k.p.k., 182 § 1 k.p.k., 366 § 1 k.p.k., 410 k.p.k., 424 § 1 k.p.k. poprzez nieuwzględnienie przy wyrokowaniu wszystkich mających istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy dowodów ujawnionych na rozprawie, oparcie ustaleń faktycznych na części zebranego materiału dowodowego, nieuwzględnienie okoliczności niekorzystnych dla oskarżonych, niewyjaśnienie wszystkich istotnych dla sprawy okoliczności wskutek zaniechania przeprowadzenia z urzędu dowodów z zeznań świadków D. S. (1) i A. T. (1) (k. 69), przyznanie świadkowi E. R. (1) prawa do odmowy zeznań w stosunku do oskarżonego S. S. (1) w sytuacji gdy istniała możliwość oddzielenia relacji dotyczącej zachowania tego oskarżonego od oskarżonego A. R. (1) oraz dowolną ocenę poszczególnych dowodów, co miało wpływ na treść wyroku i w konsekwencji spowodowało niesłuszne uniewinnienie oskarżonych od popełnienia zarzucanego im czynu;

2. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, który miał wpływ na jego treść przez niesłuszne uznanie, iż okoliczności niniejszej sprawy uzasadniają przyjęcie, że oskarżeni S. S. (1) i A. R. (1) nie wypełnili w żadnym zakresie znamion przestępstwa z art. 280 § 1 k.k., co było podstawą ich uniewinnienia podczas gdy prawidłowa analiza całokształtu ustalonych okoliczności przedmiotowych i podmiotowych prowadzi do wniosku przeciwnego;

3. obrazę prawa materialnego, a w szczególności przepisu art. 119 § 1 k.w. lub 122 § 1 k.w. przez ich niezastosowanie w sytuacji przyjęcia, że oskarżeni nie wypełnili znamion przestępstwa z art. 280 § 1 k.k., gdy przeprowadzone w sprawie dowody bezspornie świadczą o tym, iż obaj oskarżeni skorzystali z owoców przestępstwa dokonanego na szkodę H. G. (1) w postaci piwa i parówek skradzionych pokrzywdzonemu.

Wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu w Radzynie Podlaskim.

Sąd Okręgowy zważył co następuje: apelacja jest zasadna a wniosek o uchylenie wyroku do ponownego rozpoznania zasługuje na uwzględnienie.

Rację ma prokurator zarzucając Sądowi I instancji naruszenie przepisu art. 182 § 1 i 2 k.p.k. poprzez uwolnienie, na tej podstawie, E. R. (1) od obowiązku złożenia zeznań w toczącym się przeciwko obydwu oskarżonym postępowaniu. I o ile nie budzi zastrzeżeń decyzja sądu w odniesieniu do A. R. (1), tak nieprawidłowym było odstąpienie od przesłuchania E. R. (1) w odniesieniu do osoby S. S. (1), który jest dla niej osobą obcą.

Analiza zeznań E. R. (1) złożonych w postępowaniu przygotowawczym w odniesieniu do wyjaśnień S. S. wskazuje na to, że nie ma jakichkolwiek przeszkód do przesłuchania tego świadka, w sposób pozwalający jej zachować prawo do milczenia wobec A. R. (1). Przedmiotem czynności winno być odebranie od niej zeznań na okoliczność rozmowy, którą prowadziła wyłącznie z S. S. (1) i tego czy zleciła mu to aby poszedł do jej mieszkania zajmowanego wspólnie z H. G. (1) i przyniósł należące do niej pieniądze, w szerszym kontekście faktów dotyczących tego czy je rzeczywiście miała, w jakiej kwocie, gdzie przechowywała i czy wiedział o tym S. S..

Wadliwe procedowanie Sądu Rejonowego w tym zakresie, przy analizie zeznań E. R. złożonych w postępowaniu przygotowawczym, przełożyło się na nieprawidłowe ustalenia faktyczne w sprawie. Sąd Rejonowy przyjął jako udowodnione – w oparciu o wyjaśnienia wyłącznie S. S. - to, że E. R. (1) poprosiła S. S. o przyniesienie z jej mieszkania kwoty 1500 zł, którą zarobiła pracując przy zbiorze jabłek. To implikowało wizytę oskarżonych w mieszkaniu H. G. (1) i późniejszy ciąg zdarzeń. Fakty te są sprzeczne z twierdzeniami E. R. (1) złożonymi w postępowaniu przygotowawczym

(gdzie okoliczności takie zanegowała) oraz wyjaśnieniami pozostałych oskarżonych. A. G. wyjaśnił przecież, że w czasie libacji alkoholowej E. R. (1) chwaliła się zarobionymi pieniędzmi, co skutkowało, że po tym jak skończył się alkohol postanowili ze współoskarżonymi pójść do jej mieszkania i wziąć te pieniądze z przeznaczeniem na jego zakup. Stwierdził, że z całą pewnością E. nie wysyłała ich po pieniądze i nie wspominała o ich przyniesieniu; co więcej nawet nie wiedziała, że udali się do jej miejsca zamieszkania (k. 43). Tożsame wyjaśnienia złożył A. R. (1) negując aby E. wysyłała ich po pieniądze oraz twierdząc, że w tym czasie kiedy wychodzili spała.

W świetle powyższych faktów, uchybienie procesowe naruszenia art. 182 § 1 k.p.k., którego dopuścił się Sąd Rejonowy niewątpliwie mogło mieć wpływ na treść wyroku poprzez naruszenie także art. 410 k.p.k. i wnioskowanie oraz ocenę dokonaną w oparciu o niepełny materiał dowodowy, bo pozbawiony kluczowego dowodu, rzutującego na ustalenia dotyczące zamiaru oskarżonych, w postaci zeznań E. R. (1).

Rację ma także prokurator, o ile zarzuca wadliwą ocenę dowodów, czego skutkiem były błędne ustalenia faktyczne w sprawie. O ile należy zgodzić się z Sądem Rejonowym, że materiał dowodowy zebrany w sprawie wyklucza możliwość przypisania oskarżonym przestępstwa rozboju, to prawidłowa analiza dowodów winna stanowić także o ocenie zamiaru oskarżonych w odniesieniu do faktów, które działy się z ich udziałem i mogą wskazywać na zamiar dokonania zaboru w celu przywłaszczenia pieniędzy na szkodę E. R. (1). Rację ma Sąd Rejonowy, który przyjął, że zachowanie się A. G. wyczerpujące dyspozycję art. 280 § 1 k.k. stanowiło eksces tego oskarżonego, za który A. R. i S. S. nie powinni ponosić odpowiedzialności zgodnie z treścią art. 20 k.k., że każdy ze współdziałających w popełnieniu czynu zabronionego odpowiada w granicach swojej umyślności niezależnie od odpowiedzialności pozostałych współdziałających. Zeznania H. G., że A. R. i S. S. nie stosowali wobec niego przemocy a jedynie stali się i przyglądali, zaś w czasie kiedy A. G. go okaleczał A. R. stanowczo się temu sprzeciwił oraz brak dowodów na to aby obejmowali swoim zamiarem kradzież telefonu i artykułów spożywczych należącego do pokrzywdzonego wskazuje, iż w tej części ustalenia Sądu Rejonowego są prawidłowe. Z uwagi jednak na brak oceny dowodu z zeznań E. R. (1), którego Sąd Rejonowy się pozbawił, nie dokonał on właściwej analizy zachowania się oskarżonych, które wynikało z ich twierdzeń. Jak wyżej wskazano A. G. wyjaśnił wprost, że poszli do mieszkania E. R. (1), gdzie przebywał także jej konkubent H. G. po to żeby ukraść pieniądze należące do E., których posiadaniem chwaliła się w czasie libacji alkoholowej. Po tym jak skończył się im alkohol postanowili je zabrać i przeznaczyć na jego zakup. Z twierdzeniami tego oskarżonego korelują wyjaśnienia A. R., z których wynika, że poszedł z pozostałymi odebrać pieniądze, którymi E. się chwaliła, ale nie na skutek tego aby ich po te pieniądze wysyłała. Także H. G. (1) zeznał, że kiedy oskarżeni weszli do mieszkania (k. 80v) to A. R. (1) zażądał pieniędzy należących do E. R. (1). Z wyjaśnień A. R. wynika z kolei, że S. S. zaczął przeszukiwać szafki, co znalazło także odzwierciedlenie w zeznaniach pokrzywdzonego.

Te okoliczności wynikające z przytoczonych dowodów winny być przedmiotem rozważań Sądu Rejonowego odnoszących się do zamiaru oskarżonych, jego realizacji poprzez udanie się do mieszkania E. R., żądań wysuwanych po wejściu wobec H. G. a odnoszących się do pieniędzy E. R. oraz skuteczności przedsięwziętych przez nich czynności. Mogą bowiem wskazywać na możliwość usiłowania zaboru w celu przywłaszczenia pieniędzy w kwocie 1500 zł należących do E. R. (1), który to czyn w stosunku do obydwu oskarżonych mieścił się w ramach tożsamości czynu zarzucanego im aktem oskarżenia.

Przy ponownym rozpoznaniu sprawy Sąd Rejonowy przeprowadzi postępowanie dowodowe w całości od początku. Odbierze wyjaśnienia od oskarżonych jeśli zechcą je złożyć. Przesłucha w charakterze świadka A. G. oraz E. R. (1) w sposób nie dotyczący A. R., a odnoszący się do S. S. i jego twierdzeń a także pozostałych świadków. Rozważy przeprowadzenie dowodów wskazanych w apelacji prokuratora w osobach D. S. oraz A. T.. Zebrane dowody oceni z poszanowaniem reguł art. 7 i 410 k.p.k. Dokona rekonstrukcji zdarzenia a tym samym ustali zamiar oskarżonych S. S. i A. R. oraz skuteczność jego realizacji przy uwzględnieniu normy art. 13 § 1 lub 13 § 2 k.k. w odniesieniu do art. 278 § 1 k.k. lub 286 § 1 k.k. Wyda wyrok w sprawie, który uzasadni zgodnie z regułą art. 424 k.p.k., o ile zajdzie taka konieczność.

Mając powyższe na uwadze orzeczono jak w sentencji.

Sławomir Kaczor Magdalena Kurczewska – Śmiech Włodzimierz Śpiewła