

Sygn. akt : II AKa 238/13

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 24 października 2013 r.

Sąd Apelacyjny w Katowicach w II Wydziale Karnym w składzie:

Przewodniczący	SSA Elżbieta Mieszczkańska
Sędziowie	SSA Bożena Summer-Brason (spr.) SSA Piotr Pośpiech
Protokolant	Oktawian Mikołajczyk

przy udziale Prokuratora Prok. Okręg. del. Wandy Ostrowskiej

po rozpoznaniu w dniu 24 października 2013 r. sprawy

1. **K. L.**, s. B.i H., ur. (...)w C.,

oskarżonego z art. 280 § 2 kk w zw. z art. 64 § 2 kk i inne;

2. **R. K.**, s. S. i T., ur. (...) w C.,

oskarżonego z art. 280 § 2 kk w zw. z art. 64 § 2 kk;

3. **J. G. (1)**, s. J. i A., ur. (...) w C.,

oskarżonego z art. 278 § 1 i 5 kk i inne

na skutek apelacji prokuratora co do oskarżonych K. L.i R. K.oraz obrońców wszystkich oskarżonych

od wyroku Sądu Okręgowego w Częstochowie

z dnia 13 lutego 2013 r., sygn. akt II K 42/11

1. zmienia zaskarżony wyrok w punktach 1 i 3 w ten sposób, iż przyjmuje, że przypisane oskarżonemu K. L.w punkcie 1, a oskarżonemu R. K.w punkcie 3 czyny wyczerpują znamiona przestępstwa z art. 280 § 2 kk w zw. z art. 64 § 2 kk oraz że przepisy te stanowią podstawę wymierzonej im kary;

2. w pozostałej części zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy;

3. zasądza od Skarbu Państwa (Sądu Okręgowego w Częstochowie) na rzecz adwokatów: P. P., K. P.oraz A. G.–Kancelarie Adwokackie w C., kwoty po 738 zł (siedemset trzydzieści osiem złotych), w tym 23 % podatku VAT, z tytułu obrony z urzędu udzielonej oskarżonym K. L., R. K.i J. G. (1)w postępowaniu odwoławczym;

4. zwalnia oskarżonych K. L., R. K.i J. G. (1)od ponoszenia kosztów sądowych postępowania odwoławczego, obciążając nimi Skarb Państwa.

UZASADNIENIE

Wyrokiem Sądu Okręgowego w Częstochowie z 13 lutego 2013 r. sygn. II K 42/11 oskarżony K. L. został uznany winnym tego, że w nocy z 29/30 stycznia 2009 r. w miejscowości M.(woj. (...)), działając wspólnie i w porozumieniu z R. K., w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, podjęli działania zmierzające do pokonania oporu K. B., w szczególności R. K. uderzył pokrzywdzonego ręką w głowę, co doprowadziło go do stanu nieprzytomności oraz wywołało obrażenia w postaci stłuczenia głowy okolicy potylicznej i wstrząśnienia mózgu, a następnie przyłożył pokrzywdzonemu rozgrzane żelazko w okolicy brzucha powodując rozstrój zdrowia na czas powyżej 7 dni, w szczególności zaś obrażenia ciała w postaci oparzeń skóry II stopnia, a następnie zabrali w celu przywłaszczenia kołdrę, koc, buty męskie i kurtkę skórzaną o łącznej wartości około 300 złotych, przy czym stwierdzono działanie oskarżonego w warunkach recydywy z art. 64 § 2 k.k., albowiem wyrokiem Sądu Rejonowego w Częstochowie z 23 lutego 1995 r. sygn. III K 493/94 został skazany za czyn z art. 208 d.k.k. w zw. z art. 54 ust. 1 ustawy z 10 kwietnia 1974 r. o ewidencji ludności i dowodach osobistych i art. 11 § 1 d.k.k. w zw. z art. 208 d.k.k. przy zast. art. 10 § 2 d.k.k. i art. 58 d.k.k. na karę 2 lat pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres 5 lat tytułem próby, przy czym postanowieniem Sądu Rejonowego w Częstochowie z 1 sierpnia 2000 r. zarządzono wykonanie kary pozbawienia wolności, którą odbywał w ramach kary łącznej 6 lat pozbawienia wolności orzeczonej wyrokiem łącznym Sądu Okręgowego w Częstochowie z 2 kwietnia 2003 r. sygn. II K 150/02 w okresie od 13 stycznia 1994 r. do 6 kwietnia 1994 r., od 23 kwietnia 1994 r. do 22 stycznia 1997 r., od 10 stycznia 2001 r. do 10 stycznia 2003 r. oraz od 23 maja 2004 r. do 2 lutego 2005 r., kiedy to został warunkowo przedterminowo zwolniony, a następnie wyrokiem Sądu Rejonowego w Częstochowie z 5 października 2007 r. sygn. III K 117/07 został skazany m. in. za czyn z art. 279 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k., popełniony w nocy z 8/9 października 2006 r., na karę 1 roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności, którą odbywał w ramach orzeczonej tym wyrokiem kary łącznej 2 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności w okresie od 9 października 2006 r. do 5 października 2007 r. i od 3 września 2009 r. do 8 marca 2011 r., to jest za winnego popełnienia przestępstwa z art. 280 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 2 k.k., i za to przestępstwo na mocy art. 280 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 2 k.k. został skazany na karę 4 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności.

Tymże wyrokiem oskarżony R. K. został uznany za winnego tego, że w nocy z 29/30 stycznia 2009 r. w miejscowości M.(woj. (...)), działając wspólnie i w porozumieniu z K. L., w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, podjęli działania zmierzające do pokonania oporu K. B., w szczególności uderzył pokrzywdzonego ręką w głowę, co doprowadziło go do stanu nieprzytomności oraz wywołało obrażenia w postaci stłuczenia głowy okolicy potylicznej i wstrząśnienia mózgu, a następnie przyłożył pokrzywdzonemu rozgrzane żelazko w okolicy brzucha powodując rozstrój zdrowia na czas powyżej 7 dni, w szczególności zaś obrażenia ciała w postaci oparzeń skóry II stopnia, a następnie zabrali w celu przywłaszczenia kołdrę, koc, buty męskie i kurtkę skórzaną o łącznej wartości około 300 złotych, przy czym stwierdzono działanie oskarżonego w warunkach recydywy z art. 64 § 2 k.k., albowiem wyrokiem Sądu Rejonowego w Częstochowie z 12 kwietnia 2000 r. sygn. IV K 151/97, zmienionym wyrokiem Sądu Okręgowego w Częstochowie z 15 grudnia 2000 r. sygn. II Ka 569/00 został skazany za czyn z art. 279 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. na karę 1 roku pozbawienia wolności, którą odbywał w ramach kary łącznej 3 lat pozbawienia wolności orzeczonej wyrokiem łącznym Sądu Okręgowego w Częstochowie z 12 czerwca 2012 r. sygn. II K 29/12 w okresach od 9 lutego 1996 r. do 11 lipca 1996 r., od 31 sierpnia 1999 r. do 1 września 1999 r., od 4 kwietnia 2000 r. do 14 września 2000 r., od 5 września 2001 r. do 28 lutego 2002 r., od 16 maja 2005 r. do 26 września 2005 r., od 3 września 2008 r. do 20 października 2008 r. i od 30 lipca 2012 r. do 13 lutego 2013 r., a następnie wyrokiem Sądu Rejonowego w Częstochowie z 13 kwietnia 2005 r. sygn. akt III K 985/04 został skazany za czyn z art. 279 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 2 k.k., popełniony 16 października 2004 r., na karę 1 roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności, którą odbywał w ramach kary łącznej 5 lat pozbawienia wolności orzeczonej wyrokiem łącznym Sądu Okręgowego w Częstochowie z 12 czerwca 2012 r. sygn. II K 29/12 w okresie od 8 października 1995 r. do 8 lutego 1996 r., od 22 września 2002 r. do 20 grudnia 2002 r., od 7 czerwca 2004 r. do 12 października 2004 r., od 19 października 2004 r. do 7 lutego 2005 r., od 31 stycznia 2006 r. do 13 lutego 2006 r., od 15 marca 2006 r. do 21 kwietnia 2006 r., od 16 maja 2006 r. do 3 września 2008 r., to jest za winnego popełnienia przestępstwa z art. 280 § 1 k.k. w zw. z art. 157 § 1 k.k. przy zast. art. 11 § 2 k.k. i art. 64 § 2 k.k., i za to

przestępstwo na mocy art. 280 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. i art. 64 § 2 k.k. został skazany na karę 4 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności.

W/w wyrokiem oskarżonego J. G. (1) uznano za winnego tego, że w nocy z 10/11 września 2008 r w miejscowości M.(woj. (...)), działając wspólnie i w porozumieniu z K. L.dokonał kradzieży z samochodu marki B. (...)nr rej. (...), CB Radia marki U. (...)seria (...)z manetką i kablem zasilającym, radioodtwarzacza samochodowego marki S.seria (...)o nr (...), czarnego portfela męskiego marki V., karty NFZ na nazwisko R. W., świadectwa kwalifikacji o numerze (...), kart rabatowych z (...), (...), (...), (...), (...), karty bankomatowej (...), dowodu osobistego, prawa jazdy, okularów dziecięcych o łącznej wartości 800 złotych na szkodę W. R., przy czym czynu powyższego dopuścił się w warunkach recydywy z art. 64 § 1 k.k., albowiem wyrokiem Sądu Rejonowego w Częstochowie z 13 kwietnia 2005 r. sygn. akt III K 985/04 został skazany za czyn z art. 279 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 2 k.k. na karę 1 roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności, którą odbywał w okresie od 7 czerwca 2004 r. do 12 października 2004 r., od 17 października 2004 r. do 7 lutego 2005 r. i od 3 sierpnia 2005 r. do 8 czerwca 2006 r., to jest za winnego popełnienia przestępstwa z art. 278 § 1 i 5 k.k. i art. 275 § 1 k.k. przy zast. art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k., i za to przestępstwo z mocy art. 278 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. został skazany na karę 1 roku pozbawienia wolności.

Apelacje od powyższego wyroku wnieśli obrońcy oskarżonych i prokurator.

Prokurator zarzucił wyrokowi Sądu I instancji obrazę prawa materialnego, a to art. 280 § 2 k.k. poprzez jego błędne niezastosowanie i niesłuszne uznanie w stosunku do czynu przypisanego K. L.w pkt 1 i R. K.w pkt 3 sentencji wyroku, iż oskarżeni swoim zachowaniem wyczerpali znamiona przestępstwa z art. 280 § 1 k.k., podczas gdy prawidłowa ocena prowadzi do wniosku, iż oskarżeni wyczerpali znamiona przestępstwa z art. 280 § 2 k.k.

Stawiając ten zarzut, skarżący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku w pkt 1 i 3 poprzez przyjęcie, iż oskarżeni swoim zachowaniem wyczerpali znamiona przestępstwa z art. 280 § 2 k.k., a w pozostałej części o utrzymanie wyroku w mocy.

Obrońca oskarżonego J. G. (1) zarzucił wyrokowi Sądu I instancji:

1) obrazę przepisów postępowania – art. 7 k.p.k., poprzez naruszenie zasady swobodnej oceny dowodów i przyjęcie, że oskarżony J. G. (1) zabrał przedmioty z samochodu marki B. o nr rej. (...) na szkodę W. R. z zamiarem przywłaszczenia mimo, iż żaden dowód nie wskazuje na działanie oskarżonego ze wskazanym zamiarem, bowiem oskarżony został zatrzymany, gdy nie miał możliwości zwrotu zabranych rzeczy właścicielowi, co miało wpływ na treść orzeczenia poprzez błędne przyjęcie, iż oskarżony dokonał kradzieży wskazanych przedmiotów;

2) błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, a ujawniający się w uznaniu, że rzeczy zabrane z samochodu P. M. na szkodę W. R. przedstawiają wartość około 800 złotych w sytuacji, gdy nawet przybliżona wartość wskazanych przedmiotów nie jest znana, bowiem nie zostały oszacowane w toku postępowania, co miało wpływ na treść orzeczenia poprzez przypisanie oskarżonemu kradzieży przedmiotów o wskazanej wartości, bez dokonania ich wyceny;

3) błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku, a ujawniający się w przekonaniu, że oskarżony J. G. (1) dopuścił się zarzucanego mu czynu, podczas gdy nie zostało ustalone, kto i jakie przedmioty znajdujące się w samochodzie rzeczywiście zapakował do poszewki i w jakim celu, co miało wpływ na treść wyroku poprzez przypisanie oskarżonemu działania, którego w rzeczywistości nie czynił

Podnosząc ten zarzut, obrońca wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie oskarżonego od zarzucanego mu czynu, ewentualnie o uchylene zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

Obrońca oskarżonego R. K. zarzucił wyrokowi Sądu I instancji:

I. obrazę przepisów postępowania mającą wpływ na treść orzeczenia, a to:

1) art. 4 k.p.k., polegającą na nieuwzględnieniu okoliczności przemawiających na korzyść oskarżonego, a w szczególności faktu, iż:

- na żelazku, którym R. K. miał dokonać poparzenia pokrzywdzonego znaleziono wyłącznie ślady DNA pokrzywdzonego, a nie oskarżonego oraz, że nie znaleziono na nim odcisków palców oskarżonego,
- pokrzywdzony znajdował się w stanie po spożyciu znacznej ilości alkoholu i w związku z tym mógł nie zapamiętać sposobu, w jaki doznał poparzenia, a przedstawiana przez niego wersja zdarzeń wynika ze skojarzenia pewnych zapamiętanych faktów i postaci;

2) art. 5 § 2 k.p.k., poprzez usunięcie wątpliwości na niekorzyść oskarżonego, w szczególności w zakresie sposobu poparzenia ciała K. B. i osoby, która tego dokonała;

3) art. 7 k.p.k., polegającą na nieuwzględnieniu wskazań doświadczenia życiowego i zasad prawidłowego rozumowania przy ocenie prawdopodobieństwa zaistnienia przebiegu zdarzeń przedstawionego przez pokrzywdzonego, w szczególności w zakresie rzekomego zaśnięcia poparzonego K. B. oraz jego późniejszego braku działań mających na celu uzyskanie pomocy lekarskiej;

II. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, który miał wpływ na jego treść, polegający na nieuzasadnionym przyjęciu, że oskarżony R. K. dopuścił się popełnienia przestępstwa, za które został, w sytuacji, gdy z wyjaśnień oskarżonych oraz opinii Laboratorium Kryminalistycznego Komendy Wojewódzkiej Policji w K. wynika co innego, a oskarżenie oparte było wyłącznie na zeznaniach pokrzywdzonego.

W oparciu o powyższe zarzuty obrońca wniósł o:

- 1) zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie oskarżonego od popełnienia przestępstwa opisanego w pkt VIII aktu oskarżenia;
- 2) uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

Obrońca oskarżonego K. L. wyrokowi Sądu I instancji zarzucił:

1) błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia i mający wpływ na jego treść, poprzez błędny przyjęcie, iż:

-.

- oskarżony K. L. w nocy z 29/30 stycznia 2009 r. w M., wspólnie i w porozumieniu z oskarżonym R. K., celem osiągnięcia korzyści majątkowej, doprowadził pokrzywdzonego K. B. do stanu nieprzytomności poprzez uderzenie go ręką w głowę, a następnie przyłożenie mu rozgrzanego żelazka w okolice brzucha, gdy tymczasem z konsekwentnych wyjaśnień oskarżonego K. L. jednoznacznie wynika, iż nie dopuścił się on wobec swojego wujka stosowania jakiegokolwiek przemocy, nigdy świadomie nie uderzyłby wujka i z całą pewnością nie zrobił tego w stanie upojenia alkoholowego, co więcej, nie przeszukiwał jego mieszkania celem okradzenia, zaś znalezione w jego mieszkaniu ubrania pokrzywdzonego zostały przez K. L. pożyczone, które to okoliczności odzwierciedlają w wyjaśnieniach oskarżonego R. K., zeznaniach świadka H. L., którym to zeznaniom Sąd orzekający dał wiarę w całej rozciągłości, a ponadto w zeznaniach funkcjonariusza Policji R. B. (k. 450), z których wynika wprost, iż podczas owego zajścia pokrzywdzony został uderzony w głowę wyłącznie przez R. K. i tylko tenże oskarżony przypalał go potem gorącym żelazkiem;

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

- art. 7 k.p.k., polegającą na zupełnie dowolnej ocenie materiału dowodowego, sprzecznej z zasadami prawidłowego rozumowania i doświadczeniem życiowym, a to na skutek bezzasadnego pominięcia wyjaśnień oskarżonych K. L. i R. K., stanowiących o braku jakiegokolwiek udziału oskarżonego K. L. w rzekomym dokonaniu rozboju na osobie

K. B. i przypisaniu waloru wiarygodności wyłącznie pokrzywdzonemu, w sytuacji, gdy pokrzywdzony – także w opinii biegłego psychologa S. K. – jest osobą nieporadną, podatną na sugestie i manipulacje oraz prezentującą tendencje do trwania przy swoim stanowisku, a co więcej, od samego początku spotkania towarzyskiego z udziałem oskarżonych w jego mieszkaniu był on w stanie znacznego upojenia alkoholowego, które to okoliczności z całą pewnością nie pozostają bez wpływu na treść składanych przezeń zeznań, a którym to zeznaniom – ze względu na liczne rozbieżności w zakresie kolejności zdarzeń, ich przebiegu, sum rzekomo utraconych oszczędności oraz dat – nie sposób przypisać cech szczerości, spójności oraz rzetelności, jak błędnie uczynił to Sąd Okręgowy;

2) rażąco niewspółmierność kary 4 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności orzeczonej wobec oskarżonego K. L. za czyn z art. 280 § 1 k.k., w sytuacji, gdy wymierzona temu oskarżonemu kara jest dlań karą niewspółmiernie rażąco surową ze względu na:

- brak tzw. wewnętrznej sprawiedliwości orzeczenia w zakresie kary pozbawienia wolności za czyn z art. 280 § 1 k.k. ze względu na analogiczny jej wymiar, jak ten orzeczony wobec R. K., gdy tymczasem, w świetle zgromadzonego w niniejszej sprawie materiału dowodowego, bez wątpienia – co również zauważył Sąd I instancji w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku – inspiratorem wszelkich nagannych zachowań wobec pokrzywdzonego K. B., mających miejsce w jego mieszkaniu w nocy z 29/30 stycznia 2009 r. był wyłącznie R. K., który wykazał się dużym stopniem agresji wobec pokrzywdzonego, a w szczególności przypalał pokrzywdzonego gorącym żelazkiem w okolicy brzucha, co skutkowało wyrządzeniem mu obrażeń ciała na okres powyżej 7 dni, a wcześniej w połowie stycznia 2009 r. okradł pokrzywdzonego wspólnie z oskarżonym J. G. (1), zaś uczestnictwo oskarżonego K. L. w zdarzeniu z 29/30 stycznia 2009 r. ograniczało się w rzeczywistości jedynie do „stania przy drzwiach”; co więcej, do chwili zastosowania w niniejszej sprawie wobec oskarżonych środka zapobiegawczego w postaci tymczasowego aresztowania, to wyłącznie R. K. wzbudzał swoją osobą u pokrzywdzonego poważne obawy o jego życie i zdrowie.

W oparciu o powyższe, skarżący wniósł o:

- zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonego K. L. w tym zakresie, ewentualnie o
- uchylenie wyroku w zaskarżonej części i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Tylko apelacja prokuratora okazała się zasadna. Natomiast żadnej z apelacji obrońców nie można nadać takiego przymiotu, o czym przekonuje wymownie konfrontacja zawartych w nich argumentacji z pełnią zebranego w sprawie materiału dowodowego, którego syntezą jest poczynienie przez Sąd I instancji bezbłędnych ustaleń faktycznych w zaskarżonym wyroku, mających za podstawę ogół bardzo wnikliwie przeanalizowanych i prawidłowo ocenionych okoliczności określających zarówno zindywidualizowany udział każdego z oskarżonych w ich przestępczych działaniach, jak też determinujących wymiar kary.

W pierwszej kolejności celowym wydaje się odniesienie do zarzutów zawartych w apelacji obrońcy oskarżonego J. G. (1), co do którego poprzedni wyrok skazujący go za czyn przypisany mu również przedmiotowym wyrokiem został uchylony tylko dlatego, że czyn ten miał być popełniony wspólnie i w porozumieniu z K. L., który zaskarżył wyrok w tej części w zakresie winy, bowiem obrońca oskarżonego J. G. (1) w swej apelacji kwestionował wyłącznie wysokość wymierzonej temuż oskarżonemu kary, uznając ją za rażąco niewspółmierną.

Analiza wywodów Sądu I instancji dotycząca winy oskarżonego J. G. (1) w powiązaniu z wytycznymi zawartymi w uzasadnieniu wyroku Sądu Apelacyjnego w sprawie II Aka 466/10 prowadzi do akceptacji ustaleń w zaskarżonym wyroku i stwierdzenia, iż zarzut zawarty w apelacji obrońcy oskarżonego J. G. (1), a dotyczący obrazy przez Sąd I instancji art. 7 k.p.k., a w konsekwencji popełnienia błędu w ustaleniach faktycznych, który miał wpływ na treść wyroku jest niczym nie uzasadniony.

Skarżący kwestionując zamiar popełnienia przypisanego oskarżonemu czynu, po raz kolejny podnosi, iż ów oskarżony, zabierając opisane w wyroku przedmioty, czynił to w celu zabezpieczenia ich przed kradzieżą i zwrócenia właścicielowi. Pomija natomiast skarżący fakt, iż to właśnie oskarżony zabrał z samochodu pokrzywdzonego lornetkę, którą zaniósł do swojego domu, co nie wymaga komentarza, iż uczynił to w celu przywłaszczenia, ale również w pociągu posłużył się dowodem pokrzywdzonego, na nazwisko którego wypisano mandat za jazdę bez biletu. Gdyby przyjąć zatem za wiarygodne, że wszystkie przedmioty zabrane z samochodu pokrzywdzonego, a zatrzymane wraz z oskarżonym, były tylko przez niego „zabezpieczone”, to – jak trafnie zauważa Sąd Okręgowy – odniesienie właścicielowi przedmiotów pochodzących z samochodu skutkowałoby ujawnieniem udziału oskarżonych w zaborze pojazdu, a tym samym odpowiedzialnością karną, co zważywszy na przeszłość kryminalną oskarżonego (i oskarżonego L. skazanego już prawomocnie za zabór w celu krótkotrwałego użycia przedmiotowego samochodu) można z całą pewnością wykluczyć. Zatem niewątpliwy zabór lornetki w celu przywłaszczenia, posłużenie się dowodem osobistym pokrzywdzonego i narażenie go na koszty związane z rzekomo „bezbiletowym” przejazdem pociągiem, a nadto logika faktów prowadząca do wniosku, iż oskarżony nie zechce ujawnić się jako jeden ze sprawców zaboru samochodu, przesądzają o trafności oceny dowodów i wbrew twierdzeniom skarżącego – o dokonaniu przez Sąd I instancji bezbłędnych ustaleń faktycznych.

Aby nie czynić zbędnych powtórzeń, należy skarżącego nadto odesłać do wywodów Sądu I instancji – których jak się wydaje skarżący nie zauważa – a odnoszących się do możliwości zabezpieczenia przed dalszym uszkodzeniem, czy rozkradzeniem porzuconego przez oskarżonego J. G. (1) (i K. L.) samochodu (k. 26-27 uzasadnienia) poprzez anonimowe powiadomienie policji. Te wywody dodatkowo przekonują, iż zamiarem oskarżonego J. G. (1) był zabór w celu przywłaszczenia przedmiotów zabranych z samochodu pokrzywdzonego.

Nie popełnił też Sąd I instancji błędu ustalając, iż wartość przywłaszczonych przedmiotów wynosi 800 zł. Na taką kwotę określił przybliżoną wartość tych przedmiotów pokrzywdzony i na żadnym etapie postępowania wartość ta nie była przez oskarżonego i jego obrońcę kwestionowana. Domaganie się teraz okazania przez pokrzywdzonego dowodów wskazujących na wartość tych przedmiotów nie znajduje uzasadnienia, bowiem dowody zakupu przetrzymuje się na ogół na czas gwarancji, zaś w toku procesu skarżący się tego nie domagał i nie kwestionował ich wartości. Doświadczenie życiowe wskazuje, że przedmioty wymienione przez pokrzywdzonego, w szczególności radioodtwarzacz, czy CB radio mogą taką wartość przedstawiać i niepotrzebne są wiadomości specjalne – jak domaga się tego w apelacji skarżący – aby wartość tę określić.

Nieuzasadnionym również jest czynienie sądowi meriti zarzutu błędu w ustaleniach faktycznych poprzez przypisanie w tym zakresie winy tylko oskarżonemu J. G. (1). Przytoczone w apelacji na poparcie tego zarzutu argumenty są nieprzekonujące. To, że oskarżony K. L. otworzył samochód, uruchomił go i kierował nim, zostało należycie ocenione i znalazło wyraz w przypisanym oskarżonemu K. L. przestępstwie z art. 289 § 2 k.k. Bezspornym w świetle wyjaśnień oskarżonych K. L. i J. G. (1) jest to, że K. L. nie dopuścił się zaboru wymienionych w zarzucie przedmiotów, bowiem, w czasie gdy czynił to oskarżony J. G. (1) – spał on poza samochodem i ani zamiarem, ani nawet świadomością nie obejmował działań oskarżonego J. G. (1).

Nie budzi też zastrzeżeń wymierzona oskarżonemu J. G. (1) kara, gdy uwzględną się stopień społecznej szkodliwości przypisanego mu czynu, wielokrotną karalność, popełnienie czynu w warunkach recydywy, naganne zachowanie w warunkach izolacji więziennej. Te wszystkie okoliczności w należyтым stopniu zostały przez Sąd I instancji ocenione, czego wyrazem jest kara współmierna do winy.

Odnosząc się do apelacji obrońców oskarżonych R. K. i K. L., to z całą mocą stwierdzić należy, iż brak przekonujących podstaw do uniewinnienia tych oskarżonych od zarzutu popełnienia rozboju na osobie K. B..

Sąd Okręgowy nie naruszył przepisów postępowania odnoszących się do oceny dowodów (zwłaszcza art. 7 k.p.k., zaś poczynione przez ten sąd ustalenia faktyczne zasługują na aprobatę.

Nietrafny jest również zarzut obrazy art. 5 § 2 k.p.k. Obrońca oskarżonego R. K. zarzut obrazy art. 5 k.p.k. wiąże z tym, iż w jego ocenie powstały wątpliwości „co do sposobu poparzenia ciała K. B. i osoby, która tego dokonała”.

Przepis ten dotyczy wątpliwości, jakie może powziąć sąd orzekający, a nie strona, dopiero gdyby je powziął, a nie rozstrzygnął na korzyść oskarżonego, zasadny byłby zarzut naruszenia tego przepisu (por. wyrok SN z dn. 15.09.2006 r., OSN w SK 2006/1- 2/2186). Lektura uzasadnienia wyroku nie wskazuje, że sąd miał wątpliwości w sprawie i rozstrzygnął je na niekorzyść oskarżonego R. K. (zarzut obrońcy tego oskarżonego), zaś kontrola odwoławcza nie stwierdziła, aby takie wątpliwości sąd winien powziąć, gdyż materiał dowodowy prawidłowo oceniony pozwalał bez powoływania się na treść art. 5 k.p.k. na bezbłędne orzeczenie.

Twierdzenie skarżącego (vide uzasadnienie apelacji) jakoby pokrzywdzony po wyjściu gości postanowił prasować swoje ubrania, a z uwagi na działanie spożytego alkoholu potknął się i poparzył jest nie tylko niczym nie uzasadnione, ale sprzeczne z dowodami i logiką.

Aby spowodować oparzenie II stopnia nie wystarczy przypadkowo się poparzyć przy prasowaniu. Rozmiar obrażeń wynikający zarówno z opinii biegłego lekarza, jak i dokumentacji fotograficznej jednoznacznie wskazuje na co najmniej dwukrotne przyłożenie rozpalonego żelazka do boku i brzucha pokrzywdzonego i to wprost na gołe ciało, co przy zakładanym przez autora apelacji przebiegu zdarzeń, spaleni musiałyby najpierw ulec wierzchnia odzież pokrzywdzonego, a takiej w czasie oględzin mieszkania nie ujawniono.

Obrońca oskarżonego R. K. wskazał również na naruszenie przepisu art. 4 k.p.k. Zarzut ten jest bezzasadny. Brak jest jakichkolwiek podstaw, by skutecznie podnosić, że sąd meriti brał pod uwagę jedynie okoliczności niekorzystne dla oskarżonego, pomijając te, które świadczyłyby na jego korzyść. Natomiast to, że dowody, na których sąd oparł swoje ustalenia, były niekorzystne z punktu widzenia interesów oskarżonego, nie może stanowić obrazy powołanego przepisu.

Niemniej jednak, skoro powołując się na obrazę tego przepisu skarżący twierdzi, iż sąd nie uwzględnił na korzyść oskarżonego R. K. tego, iż na żelazku nie ujawniono linii papilarnych, ani śladów DNA oskarżonego R. K., co ma świadczyć o jego niewinności, to wskazać skarżącemu należy, że zabezpieczone na żelazku ślady daktyloskopijne nie nadawały się do identyfikacji (k. 1136-1137), zaś przeprowadzone badania genetyczne wykazały, iż na powierzchni żelazka i na uchwycie znajduje się materiał genetyczny zgodny z DNA K. B..

W tym miejscu stwierdzenia wymaga to, iż jest oczywistym, iż taki był wynik badania genetycznego, bowiem po pierwsze było to żelazko pokrzywdzonego i jego DNA tam powinno się znajdować, a po drugie do badań genetycznych, o których mowa pobrano wyłącznie próbki DNA pokrzywdzonego, a zatem nie było innego materiału porównawczego.

Sformułowana przez sąd teza dowodowa wskazywała na potrzebę ustalenia czy na przedmiotowym żelazku znajdują się ślady DNA pokrzywdzonego. Zatem dowód z opinii z zakresu badań genetycznych niczego do sprawy nie wniósł. Z faktu jednak, że nie stwierdzono na żelazku śladów DNA oskarżonego R. K., gdyż pod tym kątem nie przeprowadzono badań nie oznacza, że ten oskarżony nie miał żelazka w rękach i nie użył go wobec pokrzywdzonego.

Przechodząc do szczegółowego odniesienia się do obu apelacji stwierdzić trzeba, że ich istota sprowadza się do kwestionowania wiarygodności pokrzywdzonego.

Obaj skarżący starając się zdezawuować dowód w postaci zeznań pokrzywdzonego powołują się na opinię biegłego psychologa, która w ich ocenie podważa wiarygodność K. B. oraz na rozbieżności i nielogiczności w jego zeznaniach.

Sąd I instancji analizę oraz ocenę tego dowodu przedstawił na str. 28 uzasadnienia wyroku i Sąd Apelacyjny w pełni ją podziela.

Bez znaczenia dla niniejszej sprawy są wywody obrońców obu oskarżonych, a dotyczące rozbieżności w zeznaniach pokrzywdzonego co do „kolejności zdarzeń, sum rzekomo utraconych oszczędności oraz dat” (vide apelacja obrońcy

oskarżonego K. L.), „niemożności stwierdzenia przez pokrzywdzonego, w jakim czasie rozdisponował posiadaną rzekomo przez siebie kwotę 50.000 zł, na co ją przeznaczył i czy ktoś mu część tych pieniędzy nie ukradł, a jeżeli tak, to kto i kiedy, że nie zgłaszał tego na policji itd. (apelacja obrońcy oskarżonego R. K.). Podnoszone kwestie dotyczyły zdarzenia, za które oskarżeni R. K. i J. G. (1) zostali prawomocnie skazani, między innymi w oparciu o zeznania pokrzywdzonego.

To właśnie zeznania pokrzywdzonego K. B. odnośnie rozboju dokonanego na jego osobie przez R. K. i J. G. (1) sądy obu instancji i Sąd Najwyższy – oddalający kasację oskarżonego R. K. jako oczywiście bezzasadną – uznały za wiarygodne.

W niniejszej sprawie brak też podstaw, aby podzielić opinie skarżących co do wiarygodności K. B..

Zeznania jego co do istoty są konsekwentne i spójne, znajdują oparcie w opinii biegłego chirurga M. J. (k. 682, 1479) co do mechanizmu powstania obrażeń oraz w zeznaniach świadków, którym pokrzywdzony w krótkim czasie po zdarzeniu relacjonował jego przebieg, tj. świadka J. G. (2) (k. 470-471, 1065-1066, 6502), A. S. (k. 443-446, 1066, 6501), w karcie zlecenia wyjazdu pogotowia ratunkowego (k. 1011), w karcie leczenia szpitalnego (k. 1695).

Pokrzywdzony – co wynika z opinii psychologicznej – jest osobą nieporadną, ale w żadnym razie nie świadczy to o jego niewiarygodności, czy konfabulacji, co zostało przez biegłego wykluczone, a co twierdzi obrońca R. K.. Każdorazowo pokrzywdzony był przesłuchiwany w obecności biegłego psychologa, tak więc opinia, którą wydał biegły była pełna, jasna i przekonująca. Biegły S. K. stwierdził, że sprawność intelektualna pokrzywdzonego, jego zdolność postrzegania i odtwarzania, przypomnianie nie budzą zastrzeżeń. Tak więc również od strony psychologicznej brak podstaw, aby zakwestionować wiarygodność pokrzywdzonego.

Zwrócić w tym miejscu należy uwagę, że oskarżony R. K. wielokrotnie w toku procesu podejmował próby podważenia wiarygodności pokrzywdzonego, począwszy od sugestii, że choruje on na padaczkę, której atak mógł spowodować obrażenia, poprzez twierdzenia zawarte w apelacji, że oskarżony po wyjściu gości ok. 2:00 zaczął prasować ubrania, potknął się i poparzył.

Obrońca oskarżonego R. K. formułując zarzut obrazy art. 7 k.p.k. powołał się na nieuwzględnienie przez Sąd I instancji wskazań doświadczenia życiowego i zasad prawidłowego rozumowania przy ocenie prawdopodobieństwa zaistnienia przebiegu zdarzenia przedstawionego przez K. B., w szczególności w zakresie rzekomego zaśnięcia poparzonego pokrzywdzonego oraz późniejszego braku działań mających na celu uzyskanie pomocy lekarskiej.

Z tym zarzutem nie sposób się zgodzić.

Wbrew temu, co twierdzi apelujący, postępowanie pokrzywdzonego po tym jak spowodowano u niego obrażenia nie jest pozbawione sensu, którego brak upatruje się w tym, że nie podjął on działań w celu udzielenia mu natychmiastowej pomocy lekarskiej.

Zauważyć z jednej strony należy, że zdarzenie zakończyło się ok. 2⁰⁰, że pokrzywdzony był pod działaniem alkoholu i miał – poza poparzeniami – stłuczenie głowy i wstrząśnienie mózgu. Nie dziwi zatem fakt, że położył się spać, a pomocy nie poszukiwał, bo jak twierdził „wszyscy spali”. Z drugiej strony, oceniając podjęte we wczesnych godzinach rannych działania pokrzywdzonego w celu udzielenia mu pomocy, które okazywały się mało skuteczne, zasadnie można twierdzić, że jakiegokolwiek działanie pokrzywdzonego, gdyby je podjął w nocy, nie przyniosłyby rezultatu. Nie można bowiem nie zauważać, że zdarzenie miało miejsce w małej miejscowości, w której rano – zarówno świadek J. G. (2), jak i on sam nie mogli telefonicznie zawiadomić policji.

Twierdzenie autora apelacji, że pokrzywdzony obrażeń doznał w innych okolicznościach, niż wskazuje, jest nieuprawnione i gołosłowne.

Gołosłowne, bo sugerowane okoliczności (padaczka, prasowanie) doznania obrażeń nie znajdują żadnego oparcia w materiale dowodowym. Nieuprawnione – bo poza logicznym ciągiem zachowań pokrzywdzonego (udanie się

po pomoc do sąsiadki J. G. (2), prośba zadzwonienia z budki telefonicznej, udanie się do (...)), to obrażenia pokrzywdzonego zostały poddane oględzinom przez biegłego lekarza, który stwierdził, że obrażenia te mogły powstać w sposób i w okolicznościach opisanych przez pokrzywdzonego. Stwierdzenie to nie budzi najmniejszych wątpliwości, gdy oceni się dokumentację fotograficzną obrażeń pokrzywdzonego. Wynika z niej wprost, że do brzucha i boku pokrzywdzonego przyłożono gorące żelazko, którego stopa została odwzorowana dwukrotnie na tej części ciała pokrzywdzonego, a co wyklucza przypadkowe samouszkodzenie lub spowodowanie obrażeń w inny sposób, niż to podaje pokrzywdzony.

Obrońca oskarżonego R. K. ponownie, tak jak to czynił w poprzedniej apelacji, starając się podważyć wiarygodność zeznań pokrzywdzonego podnosi, że „wątpliwości budzą zeznania pokrzywdzonego odnośnie kwestii wpuszczenia oskarżonego R. K. do domu w czasie, kiedy ten już się miał R. K. obawiać”.

Ponownie zatem stwierdzić należy, że pokrzywdzony w sposób logiczny i przekonujący kwestię tę wyjaśnił, czego zdaje się skarżący nie zauważać, bowiem do tej wypowiedzi nie odnosi się.

Wskazać zatem należy, że pokrzywdzony otworzył drzwi tylko dlatego, że do drzwi pukał K. L., który korzystał z energii elektrycznej doprowadzonej do mieszkania pokrzywdzonego.

Nie wiedział zatem pokrzywdzony, że za K. L. stał R. K., którego się obawiał, gdyż ten kierował wcześniej pod jego adresem groźby, a na początku stycznia wraz z J. G. (1) dokonał na nim rozboju. Wówczas pokrzywdzony też otworzył drzwi tylko J. G. (1) nie wiedząc, że wraz z nim jest R. K.. Gdy pokrzywdzony otworzył drzwi pukającemu K. L., nie mógł ich zamknąć i do mieszkania weszli obaj oskarżeni.

To, że pokrzywdzony bał się R. K., wynika również z jego zeznań (k. 1150-1151), kiedy to wskazał, że wcześniej R. K. chciał wejść do jego mieszkania, ale pokrzywdzony go nie wpuścił i dodatkowo trzymał drzwi, aby oskarżony ich nie wyrwał.

Jak z powyższego wynika, oskarżony R. K. nigdy nie został wpuszczony przez pokrzywdzonego do mieszkania, a dostał się tam wyłącznie podstępem.

Wnioski zatem, jakie wyprowadza obrońca z faktu, iż R. K. był w mieszkaniu pokrzywdzonego, co ma świadczyć co najmniej o braku obaw ze strony pokrzywdzonego są nietrafne.

Reasumując, cała argumentacja zawarta w apelacji obrońcy oskarżonego R. K. okazała się nieprzekonująca, co w konsekwencji skutkowało niewzględniem tej apelacji.

Podobnie należało ocenić apelację obrońcy oskarżonego K. L.. I w tej apelacji największą wagę przywiązuje się do próby dyskredytacji zeznań świadka K. B..

Obrońca oskarżonego K. L. stawiając wyrokowi Sądu I instancji zarzut obrazy art. 7 k.p.k. upatrywał go w dowolnej ocenie zeznań świadka K. B. i wyjaśnień oskarżonych R. K. i K. L..

Skarżący z jednej strony odwołując się do opinii biegłego psychologa, który określił pokrzywdzonego jako osobę nieporadną, podatną na sugestie i manipulacje oraz prezentującą tendencje do trwania przy swoim stanowisku, co w ocenie skarżącego wiarygodność pokrzywdzonego podważa, z drugiej zaś strony skarżący wskazuje, opierając się na w/w dowodach, że K. L. „nie brał jakiegokolwiek udziału w rzekomym dokonaniu rozboju na osobie K. B.”.

Odnosząc się do powyższego należy podnieść, iż w dużej mierze argumentacja Sądu Apelacyjnego odnosząca się do zarzutów zawartych w apelacji obrońcy R. K., a zaprezentowana powyżej odnosi się do zarzutu, o którym obecnie mowa. Dodać tylko należy, że obrońca ze szczegółowej, wielopłaszczyznowej opinii biegłego psychologa wyeksponował tylko niewielki fragment który – jego zdaniem – podważa wiarygodność pokrzywdzonego. Podnoszona przez skarżącego nieporadność pokrzywdzonego, podatność na sugestie i manipulacje, same w sobie nie podważają wiarygodności, zwłaszcza, że skarżący nie wskazuje, czyje sugestie, w jakim stopniu i dlaczego miały doprowadzić do

tego, że pokrzywdzony konsekwentnie przedstawiał przebieg zdarzenia z nocy z 29/30 stycznia 2009 r. Podkreśla skarżący, iż z opinii psychologicznej wynika, że pokrzywdzony prezentuje tendencje do trwania przy swoim stanowisku, co nie jest prawdą, gdyż wynika z niej, że K. B. „takie tendencje może ujawniać”, co stanowi zasadniczą różnicę. Pomija przy tym skarżący konkluzje zawarte w opinii, a to brak tendencji do konfabulacji oraz to, że sprawność intelektualna, zdolność postrzegania, odtwarzania i przypominania nie budzą zastrzeżeń.

Również twierdzenie apelującego, że pokrzywdzony był w stanie „znacznego upojenia alkoholowego” nie znajduje oparcia w dowodach, ani takich ustaleń nie poczynił Sąd I instancji. Niewątpliwie pokrzywdzony, podobnie jak oskarżeni, był pod wpływem alkoholu, lecz brak podstaw, aby stan ten określić jako znaczny stopień upojenia.

W tym miejscu należy wytknąć skarżącemu oczywistą niekonsekwencję. Z jednej strony wskazuje on na ogólnie rzecz biorąc niewiarygodność pokrzywdzonego, z drugiej zaś strony odwołuje się do jego zeznań, z których wynika, że K. L. ani go nie uderzył, ani nie użył wobec niego żelazka.

Nie sposób zatem na podstawie apelacji obrońcy oskarżonego K. L. stwierdzić, w jakim zakresie w odniesieniu do K. L. zeznania pokrzywdzonego są niewiarygodne zwłaszcza, że jak wynika z wyjaśnień samego oskarżonego – po wypiciu alkoholu wspólnie z R. K. i K. B. stracił świadomość (k. 44-48). Początkowo też nie był w stanie wyjaśnić, w jaki sposób należące do K. B. buty, kurtka i koc znalazły się w jego mieszkaniu (k. 869-872), by następnie twierdzić, że rzeczy te pożyczył. Gdy uwzględni się fakt, że buty nie były w rozmiarze noszonym przez oskarżonego, a termin chrztu córki oskarżonego nie był ustalony, na którą to uroczystość miał pożyczyć kurtkę, zaś w odniesieniu do koca – brak było motywacji, to przy uwzględnieniu konsekwentnych zeznań pokrzywdzonego – wyjaśnienia oskarżonego pozbawione są waloru wiarygodności.

Nie wykazał zatem skarżący niewiarygodności pokrzywdzonego i dowolnej oceny wyjaśnień oskarżonych. Tym samym nie wykazał, iż zaskarżony wyrok dotknięty jest obrazą art. 7 k.p.k. Dokonana przez Sąd I instancji ocena dowodów w pełni realizuje zasady tej oceny wynikające z przepisu art. 7 k.p.k., a tym samym brak jest podstaw, aby stawiać zasadnie zarzut obrazę tego przepisu.

Odnosząc się natomiast do zarzutu błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, a postawionego w apelacji obrońcy oskarżonego K. L., to stwierdzić należy, że i ten zarzut jest oczywiście bezzasadny. Podkreślenia wymaga, że od poprzedniego rozpoznawania sprawy nie pojawiły się żadne inne dowody, które podważałyby poprzednie ustalenia faktyczne, aprobowane w całości przez Sąd Apelacyjny poprzednio orzekający w sprawie.

Również i Sąd Okręgowy rozpoznający ponownie sprawę, dysponując całością zebranego w sprawie materiału dowodowego, który był przedmiotem wszechstronnych, wnikliwych rozważań, nie popełnił żadnego z błędów, o których mowa w apelacji obrońcy.

Skarżący mocno eksponuje to, że oskarżony K. L. w nocy z 29/30 stycznia 2009 r. nie dopuścił się jakiegokolwiek przemocy wobec pokrzywdzonego, nigdy świadomie, ani też w stanie upojenia alkoholowego tego by nie uczynił, ani nie przeszukiwał mieszkania pokrzywdzonego celem okradzenia go.

Odnosząc się do tej argumentacji zauważyć należy, że z ustaleń Sądu I instancji nie wynika, aby oskarżony K. L. stosował wobec pokrzywdzonego przemoc. Sąd ten bezbłędnie ustalił rolę w przestępstwie każdego z oskarżonych i wskazał, że zarówno pobicia, jak i oparzenia żelazkiem pokrzywdzonego dokonał wyłącznie oskarżony R. K.. Natomiast oskarżony K. L. stał przy drzwiach tak, aby pokrzywdzony nie uciekł. Sytuacja taka miała miejsce, gdy pokrzywdzony odzyskał świadomość po uderzeniu go przez oskarżonego R. K. i gdy ten ponownie zażądał pieniędzy. To, że oskarżony K. L. przeszukiwał mieszkanie pokrzywdzonego wynika z faktu, iż w jego mieszkaniu znaleziono przedmioty stanowiące własność pokrzywdzonego. Zważywszy na rozmiar butów, rzekome przyczyny pożyczania kurtki i brak logicznego uzasadnienia pożyczania koca w kontekście kategoriycznych twierdzeń pokrzywdzonego, iż

przedmiotów tych nie pożyczął, słusznie Sąd I instancji odmówił wiary oskarżonemu co do okoliczności wejścia w posiadanie przez niego tych przedmiotów.

Stawiając zatem zarzut błędu w ustaleniach faktycznych i podnosząc, że oskarżony K. L. nie stosował wobec pokrzywdzonego przemocy, a w konsekwencji domagając się uniewinnienia oskarżonego, przy jednoczesnym niekwestionowaniu tego, że przemoc w celu uzyskania pieniędzy stosował oskarżony R. K. i niekwestionowaniu ustaleń, że oskarżony K. L. domagał się wydania dolarów, a następnie stał przy drzwiach, autor apelacji wydaje się nie rozumieć istoty współsprawstwa w przestępstwie rozboju.

Sąd I instancji na k. 29 i 29verte szczegółowo kwestię tą omówił i nie ma powodu, aby powielać tę argumentację. Z utrwalonego orzecznictwa Sądu Najwyższego i sądów apelacyjnych w sposób jednoznaczny wynika, że przy przestępstwach rozboju nie jest ważne to, który ze sprawców używał lub groził natychmiastowym użyciem przemocy, albo doprowadził człowieka do stanu bezbronności lub nieprzytomności, a który zabrał jej mienie w celu przywłaszczenia. Wystarczy, że każdy z nich akceptował spełnienie wszystkich ustawowych znamion rozboju.

Oskarżony K. L. nie tylko nie wyraził sprzeciwu wobec brutalnego przestępczego zachowania oskarżonego R. K., ale stał w drzwiach uniemożliwiając ewentualną ucieczkę pokrzywdzonego, domagał się wydania dolarów i wspólnie ze współoskarżonym zabrał pokrzywdzonemu koc, kurtkę, buty i kołdrę, z czego trzy pierwsze rzeczy znaleziono w jego mieszkaniu.

Skarżący usiłując dowieść, że wyrok Sądu I instancji dotknięty jest błędem, powołuje się nadto na zeznania świadków H. L., do której pokrzywdzony powiedział, że „K. nic mu nie zrobił, tylko stał przy drzwiach”, a nadto, że nie ma do niego żalu oraz na zeznania funkcjonariusza policji R. B., do którego pokrzywdzony powiedział, że to R. K. przypalał go żelazkiem.

Zauważyć należy, że te dowody nie pozostają w żadnej sprzeczności z zeznaniami pokrzywdzonego, ani też nie mogą stanowić o błędnych ustaleniach faktycznych, bo takie ustalenia sąd poczynił. Natomiast powoływanie się na wyjaśnienia oskarżonego K. L., że nie widział on, aby R. K. przypalał pokrzywdzonego żelazkiem, słusznie sąd meriti uznał za niewiarygodne, zważywszy na reakcje pokrzywdzonego w postaci krzyku.

W tym stanie rzeczy brak jest podstaw do uwzględnienia apelacji obrońcy odnośnie zarzutu zarówno obrazy art. 7 k.p.k., jak i błędu w ustaleniach faktycznych.

Nieuzasadniony jest również zarzut rażącej niewspółmierności kary, będącej wynikiem braku tzw. wewnętrznej sprawiedliwości wyroku ze względu na analogiczny jej wymiar, jak ten orzeczony wobec oskarżonego R. K..

Odnosząc się do tego zarzutu, Sąd Apelacyjny odniesie się zgodnie z art. 447 § 1 k.p.k. również do orzeczenia o karze wobec oskarżonego R. K.. Prawdą jest, że wszystkich czynności sprawczych wobec pokrzywdzonego K. B. dokonał oskarżony R. K.. To on spowodował obrażenia ciała naruszające prawidłowe funkcjonowanie organizmu na okres powyżej 7 dni, to on zadawał ból i cierpienie pokrzywdzonemu. Jest sprawcą wysoce zdemoralizowanym i pozbawionym ludzkich odruchów. Jednakże oskarżony K. L., który wielokrotnie podkreślał, że pokrzywdzony jest jego wujkiem, nie tylko nie stanął w obronie pokrzywdzonego nie dopuszczając do przypalania mu ciała, ale w żaden sposób nie okazał dezaprobaty, bowiem jak wskazano wyżej, niewiarygodne jest, iż nie widział aktów przemocy, w szczególności przypalania pokrzywdzonego. Właśnie to, że zezwolił na maltretowanie krewnego, osobę nieporadną, a następnie wykorzystał to do okradzenia go, świadczy o wysokim stopniu demoralizacji.

Obaj oskarżeni byli wielokrotnie karani, czynu tego dopuścili się w warunkach recydywy wielokrotnej.

Wszystkie te okoliczności miał w polu uwagi Sąd i instancji i w należyтым stopniu je uwzględnił. Kara ta odpowiada dyrektywom jej wymiaru określonym w art. 53 k.k. i Sąd Apelacyjny w pełni ją akceptuje.

Przechodząc do apelacji prokuratora, to jak już zaznaczono na wstępie, tylko ta apelacja okazała się zasadna.

Podziela Sąd Apelacyjny zawarty w niej zarzut obrazy prawa materialnego, a to art. 280 § 2 k.k. poprzez niezastosowanie go do przypisanego oskarżonym R. K. i K. L. czynu.

Sąd I instancji realizując wytyczne Sądu Apelacyjnego zawarte w uzasadnieniu wyroku z dnia 17 lutego 2011 r. (sygn. II AKa 466/10) przeanalizował zachowanie oskarżonych wobec pokrzywdzonego K. B. polegające na użyciu wobec niego rozpalonego żelazka, spowodowaniu obrażeń ciała na okres powyżej 7 dni, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej i doszedł do przekonania, że rozpalone żelazko przyłożone do brzucha i boku człowieka nie jest podobnie niebezpiecznym przedmiotem jak broń palna i nóż i wobec tego zakwalifikował działanie oskarżonych z art. 280 § 1 k.k. Nie podzielił zatem poglądu prawnego wyrażonego przez sąd odwoławczy, iż rozpalone żelazko przyłożone do ciała człowieka z intensywnością powodującą oparzenie II stopnia jest niebezpiecznym przedmiotem w rozumieniu art. 280 § 2 k.k.

Wywody Sądu I instancji odnośnie przedmiotowej kwestii, aczkolwiek analityczne i świadczące o próbie przekonania do zajętego stanowiska – nie przekonują. W szczególności nie podziela Sąd Apelacyjny, że „wykorzystanie zwykłych funkcji żelazka przeciwko człowiekowi nie powoduje realnego zagrożenia o równowartości odpowiadającej użyciu broni palnej lub noża. obrażenia zadane pokrzywdzonemu na skutek oparzenia nie spowodowały u niego realnego zagrożenia wywołaniem poważnego uszczerbku na zdrowiu lub śmierci” (k. 32 uzasadnienia).

Tej argumentacji Sąd Apelacyjny nie akceptuje. Już Sąd Apelacyjny poprzednio rozpoznający sprawę zwracał uwagę na to, iż niebezpiecznym w rozumieniu art. 280 § 2 k.k. jest przedmiot, którego istotą użycia jest możliwość spowodowania zagrożenia dla życia lub zdrowia człowieka w stopniu analogicznym i tożsamym lub bardzo zbliżonym do następstw użycia broni palnej, czy też noża. Decydujące znaczenie mają takie cechy i właściwości przedmiotu, które sprawiają, że wykorzystanie zwykłych funkcji lub działanie przedmiotu przeciwko człowiekowi spowoduje realne zagrożenie o równowartości odpowiadającej broni palnej lub noża. Istotną zatem jest ocena obiektywnych i stałych właściwości przedmiotu, a nie sposobu jego użycia (post. SN z dn. 29.05.2003 r., sygn. I KZP 13/03, OSNKW 2003, z. 7-8, p. 69), przy czym chodzi o hipotetyczne, obiektywne zagrożenie, nie zaś o to, czy w konkretnym wypadku tego rodzaju zagrożenie istniało.

Sąd I instancji natomiast użył jako argumentu na wsparcie swojego stanowiska, że obrażenia ciała jakich doznał pokrzywdzony wywołały u niego rozstrój zdrowia na okres powyżej 7 dni, zaś pokrzywdzony po stosunkowo krótkim pobycie w szpitalu został wypisany do domu po uzyskaniu stabilnego stanu zdrowia pomijając, że przez okres 1 miesiąca pokrzywdzony w dalszym ciągu leczył rany chodząc na zmianę opatrunków.

Sąd I instancji uchylił się od oceny, czy normalne, zwyczajne wykorzystanie żelazka, czyli rozgrzanie go do wysokiej temperatury tak, jak dzieje się to w celu prasowania i użycie wobec człowieka w bardzo delikatną część ciała, jaką jest brzuch i bok z intensywnością, która spowodowała oparzenie II stopnia, stanowi obiektywne, hipotetyczne zagrożenie dla życia lub zdrowia człowieka w stopniu analogicznym i tożsamym lub bardzo zbliżonym do następstw użycia broni palnej, czy noża.

Wbrew stanowisku Sądu I instancji stwierdzić trzeba, że wykorzystanie podstawowej funkcji żelazka, jaką jest prasowanie, w odniesieniu do człowieka stwarza zagrożenie dla zdrowia i życia. Spowodowanie oparzeń na rozległym obszarze ciała prowadzi do naruszenia ciągłości tkanki, a w wypadku poparzeń II i III stopnia dochodzi do znacznej utraty przez ustrój płynu i składników niezbędnych do prawidłowej przemiany materii. Może dojść do zakażeń, w tym do bardzo niebezpiecznej dla życia – sepsy. Zatem z powyższych względów należało rozgrzane żelazko użyte wobec człowieka zaliczyć do niebezpiecznych przedmiotów w rozumieniu art. 280 § 2 k.k.

Dlatego też Sąd Apelacyjny uwzględniając apelacje prokuratora zmienił zaskarżony wyrok i zakwalifikował czyny przypisane oskarżonemu K. L. w pkt 1 i R. K. w pkt 3 wyroku z art. 280 § 2 k.k. w zw. z art. 64 § 2 k.k.

Nie zakwalifikował natomiast Sąd Apelacyjny czynu oskarżonego R. K. z art. 280 § 2 k.k. i art. 157 § 1 k.k. przy zast. art. 11 § 2 k.k. – tak, jak uczynił to Sąd I instancji, bowiem w akcie oskarżenia takiej kwalifikacji nie uczyniono, w

poprzednio złożonej apelacji przez prokuratora nie pozostawiono zarzutu obrazy art. 157 § 1 k.k., bowiem sąd wówczas orzekający takiej kwalifikacji nie przyjął, zatem przypisanie jej obecnie byłoby naruszeniem zakazu reformationis in peius.

Mimo zmiany na niekorzyść kwalifikacji prawnej przypisanego oskarżonym czynu, uznał sąd, iż wymierzona im kara jest współmierna do ich czynu, a fakt użycia rozpalonego żelazka w celu osiągnięcia korzyści majątkowej został w należyтым stopniu przez Sąd I instancji oceniony i znalazł swój wydzźwięk w wymierzonej karze.

Mając powyższe na względzie orzeczono jak na wstępie.