

Sygn. akt II AKa 288/12

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 20 września 2012 r.

Sąd Apelacyjny w Gdańsku II Wydział Karny

w składzie:

Przewodniczący: SSA Dorota Paszkiewicz

Sędziowie: SA Wojciech Andruszkiewicz

SA Grażyna Świdorska - Wandor (spr.)

Protokolant: st. sekretarz sądowy Monika Żylińska

przy udziale Prokuratora Prokuratury Apelacyjnej w Gdańsku Krzysztofa Nowickiego

po rozpoznaniu w dniu 20 września 2012 r.

sprawy

**T. H.**

oskarżonego z art. 280 § 2 k.k. w zw. z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k.; art. 190 § 1 k.k.

na skutek apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonego

od wyroku Sądu Okręgowego w Elblągu

z dnia 21 maja 2012 r., sygn. akt **II K 127/11**

I. utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok, uznając apelację za oczywiście bezzasadną;

II. zwalnia oskarżonego od ponoszenia kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze a wydatkami tego postępowania obciąża Skarb Państwa;

III. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. J. K. – Kancelaria Adwokacka w E. – kwotę 738 (siedemset trzydzieści osiem) złotych brutto tytułem nieopłaconych kosztów obrony z urzędu oskarżonego przed Sądem Apelacyjnym.

## UZASADNIENIE

**T. H.** stanął pod zarzutem popełnienia czynu polegającego na tym, że:

1. w dniu 21.09.2011 r. w E. usiłował dokonać rozboju na osobie E. P. doprowadzając ją do stanu bezbronności poprzez przyłożenie noża kuchennego do jej szyi, po czym usiłował zabrać w celu przywłaszczenia mienie w postaci: telefonu komórkowego, kamery P. i dwóch aparatów fotograficznych, wszystko o łącznej wartości 440 zł na szkodę ww., lecz zamierzonego celu nie osiągnął z uwagi na zatrzymanie przez funkcjonariuszy Policji, przy czym zarzucanego mu czynu dopuścił się będąc uprzednio skazany wyrokiem łącznym Sądu Rejonowego w Elblągu z dnia 20.11.2007 r., sygn. akt II K 929/07, na karę łączną 3 lat pozbawienia wolności, którą odbywał w okresie od 30.08.2006 r. do 15.09.2006 r. i od 01.10.2007 r. do 15.09.2010 r., obejmującym wyroki Sądu Rejonowego w Elblągu: z dn. 15.09.2006 r., sygn. akt II K 407/06, za czyny z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 282 k.k. oraz art. 284 § 2 k.k. skazany na karę łączną 1 roku i 8

miesiący pozbawienia wolności z warunkowym jej zawieszeniem na okres 5 lat; z dnia 10.11.2006 r., sygn. akt II K 902/06, za czyn z art. 279 § 1 k.k. i art. 190 § 1 k.k. skazany na karę łączną 1 roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności z warunkowym jej zawieszeniem na okres 4 lat oraz z dnia 16.11.2007 r.; sygn. akt II K 1113/06, za czyn z art. 286 § 1 k.k. na karę 2 lat pozbawienia wolności z warunkowym jej zawieszeniem na okres 5 lat tytułem próby;

tj. o czyn z art. 280 § 2 k.k. w zw. z art. 13 § 1 k.k. i art. 64 § 1 k.k.

2. w tym samym miejscu i czasie groził E. P. i M. P. (1) pozbawieniem życia i zniszczeniem mienia, przy czym groźby te wzbudziły u pokrzywdzonych uzasadnioną obawę, że zostaną spełnione;

tj. o czyn z art. 190 § 1 k.k.

Wyrokiem Sądu Okręgowego w Elblągu z dnia 21 maja 2012 roku, sygn. akt II K 127/11, T. H.:

I. w ramach czynu zarzucanego mu w punkcie 1. aktu oskarżenia uznano za winnego tego, że: w dniu 21.09.2011 r. w E. usiłował dokonać rozboju na osobie E. P. w ten sposób, że grożąc jej natychmiastowym użyciem przemocy poprzez przyłożenie noża kuchennego do jej szyi usiłował zabrać w celu przywłaszczenia telefon komórkowy o wartości 20 złotych, lecz zamierzonego celu nie osiągnął z uwagi na postawę pokrzywdzonej, która pod pretekstem udania się po ten telefon opuściła swoje miejsce zamieszkania, przy czym czynu tego dopuścił się będąc uprzednio skazany wyrokiem łącznym Sądu Rejonowego w Elblągu z dnia 20.11.2007 r., sygn. akt II K 929/07, na karę łączną 3 lat pozbawienia wolności, którą odbywał w okresie od 30.08.2006 r. do 15.09.2006 r. i od 01.10.2007 r. do 15.09.2010 r., obejmującym wyroki Sądu Rejonowego w Elblągu: z dnia 15.09.2006 r., sygn. akt II K 407/06, za czyny z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 282 k.k. i art. 284 § 2 k.k. skazany na karę łączną 1 roku i 8 miesięcy pozbawienia wolności z warunkowym jej zawieszeniem na okres 5 lat; z dnia 10.11.2006 r., sygn. akt II K 902/06, za czyn z art. 279 § 1 k.k. i art. 190 § 1 k.k. skazany na karę łączną 1 roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności z warunkowym jej zawieszeniem na okres 4 lat oraz z dnia 16.11.2007 r., sygn. akt II K 1113/06, za czyn z art. 286 § 1 k.k. skazany na karę 2 lat pozbawienia wolności z warunkowym jej zawieszeniem na okres 5 lat tytułem próby; tj. przestępstwa kwalifikowanego z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 280 § 2 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. i za to na mocy art. 14 § 1 k.k. w zw. z art. 280 § 2 k.k. **skazano go na karę 4 lat pozbawienia wolności;**

II. w ramach czynu zarzucanego mu w punkcie 1. aktu oskarżenia uznano za winnego tego, że: w dniu 21 września 2011 r. w E. usiłował dokonać zaboru w celu przywłaszczenia kamery P. o wartości 152 zł, aparatu fotograficznego Z. o wartości 75 zł, obiektywu H. o wartości 25 zł na szkodę pokrzywdzonej E. P. oraz aparatu fotograficznego marki A. o wartości 20 zł na szkodę nieustalonej osoby, wszystko o łącznej wartości 272 zł, lecz zamierzonego celu nie osiągnął z uwagi na zatrzymanie przez funkcjonariuszy policji, przy czym czynu tego dopuścił się będąc uprzednio skazany wyrokiem łącznym Sądu Rejonowego w Elblągu z dnia 20.11.2007 r., sygn. akt II K 929/07, na karę łączną 3 lat pozbawienia wolności, którą odbywał w okresie od 30.08.2006 r. do 15.09.2006 r. i od 01.10.2007 r. do 15.09.2010 r., obejmującym wyroki Sądu Rejonowego w Elblągu: z dnia 15.09.2006 r., sygn. akt II K 407/06, za czyny z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 282 k.k. i art. 284 § 2 k.k. skazany na karę łączną 1 roku i 8 miesięcy pozbawienia wolności z warunkowym jej zawieszeniem na okres 5 lat; z dnia 10.11.2006 r., sygn. akt II K 902/06, za czyn z art. 279 § 1 k.k. i art. 190 § 1 k.k. skazany na karę łączną 1 roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności z warunkowym jej zawieszeniem na okres 4 lat oraz z dnia 16.11.2007 r., sygn. akt II K 1113/06, za czyn z art. 286 § 1 k.k. na karę 2 lat pozbawienia wolności z warunkowym jej zawieszeniem na okres 5 lat tytułem próby; to jest przestępstwa kwalifikowanego z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 278 § 1 k.k. i art. 64 § 1 k.k. i za to na mocy art. 14 § 1 k.k. w zw. z art. 278 § 1 k.k. **skazano go na karę 4 miesięcy pozbawienia wolności;**

III. w ramach czynu zarzucanego mu w punkcie 2. aktu oskarżenia uznano za winnego tego, że: w nocy 21.09.2011 r. w E. groził pokrzywdzonej E. P. pozbawieniem życia i zniszczeniem mienia, przy czym groźby te wzbudziły u niej uzasadnioną obawę, że zostaną spełnione, a ponadto czynu tego dopuścił się będąc uprzednio skazanym wyrokiem łącznym Sądu Rejonowego w Elblągu z dnia 20.11.2007 r., sygn. akt II K 929/07, na karę łączną 3 lat pozbawienia wolności, którą odbywał w okresie od 30.08.2006 r. do 15.09.2006 r. i od 01.10.2007 r. do 15.09.2010 r., obejmującym wyroki Sądu Rejonowego w Elblągu: z dnia 15.09.2006 r., sygn. akt II K 407/06, za czyny z art. 13 § 1 k.k. w zw. z

art. 282 k.k. i art. 284 § 2 k.k. skazany na karę łączną 1 roku i 8 miesięcy pozbawienia wolności z warunkowym jej zawieszeniem na okres 5 lat; z dnia 10.11.2006 r., sygn. akt II K 902/06, za czyn z art. 279 § 1 k.k. i art. 190 § 1 k.k. skazany na karę łączną 1 roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności z warunkowym jej zawieszeniem na okres 4 lat oraz z dnia 16.11.2007 r., sygn. akt II K 1113/06, za czyn z art. 286 § 1 k.k. na karę 2 lat pozbawienia wolności z warunkowym jej zawieszeniem na okres 5 lat tytułem próby; to jest popełnienia przestępstwa kwalifikowanego z art. 190 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. i za to na mocy art. 190 § 1 k.k. skazano go na karę 3 miesięcy pozbawienia wolności;

IV. na podstawie art. 85 k.k. i art. 86 § 1 k.k. połączono orzeczone w punktach I, II i III wyroku jednostkowe kary pozbawienia wolności i wymierzono oskarżonemu T. H. karę łączną 4 **lat pozbawienia wolności**;

V. na mocy art. 63 § 1 k.k. na poczet orzeczonej kary łącznej pozbawienia wolności zaliczono oskarżonemu T. H. okres jego rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie **od dnia 21 września 2011 roku do dnia 21 maja 2012 roku**;

VI. na mocy art. 44 § 2 k.k. orzeczono przepadek na rzecz Skarbu Państwa dowodu rzeczowego w postaci noża kuchennego z drewnianą rękojeścią opisanego w wykazie dowodów rzeczowych Nr 1/943/11 pod pozycją numer 1;

VII. na mocy art. 192 a § 1 k.p.k. zarządzono zniszczenie śladów biologicznych opisanych w wykazie dowodów rzeczowych Nr 1/943/11 pod pozycją numer 2, 4, 6, 7 i 8;

VIII. na mocy art. 230 § 2 k.p.k. dowód rzeczowy w postaci kurtki koloru czarnego opisany w wykazie dowodów rzeczowych Nr 1/943/11 pod pozycją numer 3 zwrócono oskarżonemu T. H.;

IX. zasądzono od Skarbu Państwa na rzecz adw. J. K. wynagrodzenie w kwocie **1380 złotych brutto** tytułem nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej oskarżonemu T. H. z urzędu;

X. na podstawie art. 624 § 1 k.p.k. zwolniono oskarżonego T. H. od ponoszenia kosztów sądowych w całości, a w tym na podstawie art. 17 ust. 1 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 o opłatach w sprawach karnych od ponoszenia opłaty, obciążając wydatkami Skarb Państwa.

Powyższe orzeczenie w całości zaskarżył obrońca oskarżonego T. H. i zarzucił Sądowi I instancji:

1. obrazę przepisów postępowania w szczególności art. 2 § 2, 7, 9 § 1, 74 § 1 i § 2 ust. 2, 167, 192 § 2 i § 4, 193 § 1 ust. 5 i 352 k.p.k., w następstwie których doszło do wydania tej treści wyroku zamiast wyroku uniewinniającego;
2. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku polegający na przyjęciu wersji przebiegu zdarzenia wskazanej przez pokrzywdzoną w jej mieszkaniu, a odrzucenie wersji przebiegu zdarzenia przedstawionej przez oskarżonego i świadka A. M., co miało wpływ na treść w wyroku.

W uzasadnieniu apelacji obrońca oskarżonego podniósł, iż w toku postępowania przygotowawczego nie dokonano ustaleń w jego początkowej fazie, dotyczących stanu trzeźwości oskarżonego, a także stanu trzeźwości pokrzywdzonej. Z wyjaśnień oskarżonego T. H. i zeznań świadka A. M. wynikało, że w mieszkaniu pokrzywdzonej miała miejsce konsumpcja alkoholu w postaci wódki, w której uczestniczyli oskarżony i pokrzywdzona. Według wersji oskarżonego pokrzywdzona wyrażała wolę dalszej konsumpcji alkoholu i to ona zaproponowała do sprzedaży rzeczy będące w mieszkaniu konkubenta M. P. (1) i stanowiących jego własność, które oskarżony zdyskwalifikował w jego ocenie jako nie mające wartości handlowej.

Sąd Okręgowy rozpoznając tę sprawę dowolnie, wbrew postulatom przepisu art. 7 k.p.k., odmówił wiarygodności zeznaniom świadków obrony w szczególności M. P. (2), A. J. i A. M.. A. J. stwierdził, że oskarżony nie stawiał oporu w chwili jego zatrzymania, wskazał swoje dane osobowe i podporządkował się poleceniu udania się z policjantem – prawdopodobnie do radiowozu. Sąd Okręgowy niesłusznie odmówił wiarygodności zeznaniom świadka A. M., dyskwalifikując jego zeznania jako niewiarygodne, bowiem pokrzywdzona nie potwierdziła by tym drugim mężczyzną obecnym w jej mieszkaniu był wymieniony świadek. Faktem niezaprzeczonym jest, że poza oskarżonym i

pokrzywdzoną w mieszkaniu E. P. była jeszcze jedna osoba – mężczyzna, będący bezpośrednim świadkiem przebiegu przedmiotowego zdarzenia.

Sąd Okręgowy rozpoznając sprawę przyjął za pokrzywdzoną, że była ona w toku postępowania przygotowawczego i sądowego zastraszana między innymi przez M. P. (2) – matkę partnerki oskarżonego, żeby zmieniła zeznania z korzyścią dla oskarżonego. Tym twierdzeniem pokrzywdzonej świadek M. P. (2) zaprzeczyła. Pokrzywdzona podała także, w toku postępowania sądowego, że była ona zastraszana i skłaniana do zmiany zeznań przez znanego jej z widzenia mężczyznę, K. H.. W tym zakresie, żeby zweryfikować stanowisko pokrzywdzonej, czy rzeczywiście była ona przez kogokolwiek zastraszana w tym postępowaniu, nie dokonano żadnych ustaleń, chociażby przez zażądanie informacji z Komendy Policji, czy i kiedy pokrzywdzona zgłaszała fakt zastraszania jej i przez kogo. Wymienioną przez Sąd Okręgowy w uzasadnieniu wyroku osobę K. H., jako tę, która rzekomo wymuszała na pokrzywdzonej zmianę zeznań, także Sąd nie przesłuchał w charakterze świadka.

Zdaniem obrońcy z uwagi na wagę zarzutu aktu oskarżenia – usiłowanie popełnienia rozboju z niebezpiecznym narzędziem, celowym było przeprowadzenie dowodu z opinii psychiatryczno-psychologicznej w odniesieniu do osoby pokrzywdzonej E. P., w szczególności czy osoba ta nie jest dotknięta chorobą psychiczną lub innymi zakłóceniami czynności psychicznych mogących mieć wpływ na jej percepcję otaczającej rzeczywistości, w rezultacie na ocenę jej wiarygodności.

Ponadto, zdaniem skarżącego, gdyby oskarżony wypowiadał groźby karalne w stosunku do E. P., to osoba zagrożona powinna skorzystać z pomocy Policji, tym bardziej, że dysponowała ona możliwością wezwania pomocy za pośrednictwem telefonii komórkowej. Oskarżony tym twierdzeniem pokrzywdzonej zdecydowanie zaprzeczył.

Wskazując na powyższe zarzuty obrońca oskarżonego wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku w pkt. I, II i III przez uniewinnienie oskarżonego T. H. od popełnienia przypisanych mu czynów, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w Elblągu.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja obrońcy T. H. okazała się bezzasadna i to w stopniu oczywistym.

Na wstępie należy stwierdzić, że obrońca w apelacji wprawdzie określił zakres zaskarżenia, to już następnie, opisując w jej treści zarzuty w pkt. 1 i 2, podporządkował je tożsamym zagadnieniom, utrzymując, że Sąd I instancji dopuścił się zarówno błędu w ustaleniach stanu faktycznego, bo w sposób wadliwy ocenił zgromadzony w sprawie materiał dowodowy, jak i obraży licznych przepisów prawa procesowego – a to art. 2 § 2, 7, 9 § 1, 74 §1 i 2, 167, 192 § 2 i 4, 193 § 2 i 4, 297 § 1, 352 k.p.k. – na skutek dokonania w sposób niepełny i niepoprawny swobodnej oceny dowodów, dokonania ich oceny w sposób jednostronny, nieobiektywny, dokonanie oceny ich wiarygodności w oderwaniu od ustosunkowania się do treści dowodów przeciwnych. W uzasadnieniu apelacji obrońca nie dokonał żadnego rozróżnienia tak przedstawionych zarzutów, co więcej nie widział nawet takiej potrzeby. Brak dostatecznej umiejętności w odróżnieniu treści względnych przyczyn odwoławczych, co jest zagadnieniem złożonym, był przyczyną wskazania przez apelującego zarówno na obrazę art. 438 pkt 3 k.p.k. jak i art. 438 pkt 2 k.p.k.

Godzi się zatem w tym miejscu wskazać, że błąd w ustaleniach faktycznych (error facti) przyjętych za podstawę orzeczenia, to błąd, który wynika bądź to z niepełności postępowania dowodowego (tzw. błąd „braku”) i na takie znaczenie błędu w ustaleniach stanu faktycznego apelujący nie wskazał (bowiem twierdzenie, że w pierwszej fazie postępowania przygotowawczego zaniechano przeprowadzenia dowodu z ustaleń, dotyczących stanu trzeźwości zarówno oskarżonego, jak i pokrzywdzonej - nie znajduje żadnego wsparcia w zgromadzonych w sprawie dowodach, o czym będzie mowa poniżej), bądź też z przekroczenia granic swobodnej oceny dowodów (błąd „dowolności”). Może on więc być wynikiem nieznanomości określonych dowodów lub nieprzestrzegania dyrektyw obowiązujących przy ocenie dowodów (art. 7 k.p.k.), nieprzekonującym, bezpodstawnym pominięciu określonych twierdzeń dowodowych, oparcie się na faktach w istocie nieudowodnionych. Przede wszystkim do zarzutu w tym znaczeniu odwołał się w apelacji skarżący. W orzecznictwie słusznie podkreśla się, że zarzut ten jest zasadny tylko wówczas: „gdy zasadność

ocen i wniosków, wyprowadzonych przez sąd orzekający z okoliczności ujawnionych w toku przewodu sądowego, nie odpowiada prawidłowości logicznego rozumowania”, nie może on natomiast sprowadzać się do samej polemiki z ustaleniami sądu. Tego typu zarzut co do błędu w ustaleniach faktycznych to bowiem, jak zasadnie się wskazuje, nie sama odmienna ocena materiału dowodowego przez skarżącego, lecz wykazanie, jakich konkretnie uchybień w świetle wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego dopuścił się sąd w dokonanej ocenie materiału dowodowego (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 22 stycznia 1975r., sygn. akt I KR 197/74, OSNKW 5/1975, poz. 58).

Obraza przepisów postępowania (error in procedendo) to naruszenie norm procesowych w toku postępowania i w samym orzeczeniu przez:

- a) zaniechanie określonych nakazów przewidzianych w procedurze (error in omittendo),
- b) działanie sprzeczne z określonymi normami statuującymi zakazy danego działania (error in faciendo),
- c) naruszenie przepisów dotyczących samego orzekania, konstruowania orzeczenia itp. (error in iudicando).

Zmiana lub uchylenie orzeczenia z uwagi na naruszenie przepisów postępowania może nastąpić nie przy każdej takiej obrazie, a jedynie wówczas, gdy obraza ta mogła mieć wpływ na treść orzeczenia (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 22 maja 1984r., sygn. akt IV KR 122/84, OSNPG 11/1984, poz. 101); wymaga to więc oceny indywidualnej na tle okoliczności konkretnego przypadku.

W rozpoznawanej sprawie, na co już wskazano, skarżący powyższego zróżnicowania zarzutów nie dostrzegł, a wynika to wprost z treści uzasadnienia apelacji. Sąd odwoławczy, prowadząc analizę zgromadzonego przez Sąd meriti materiału dowodowego, nie dopatrył się jakiegokolwiek błędu w znaczeniu gromadzenia materiału dowodowego, który należało przyjąć do podstawy wyroku. Sąd meriti nie popełnił zatem błędu braku ani też błędu dowolności w ocenie zgromadzonego materiału dowodowego, o czym uwagi poniżej.

Pozostając zatem na tej samej płaszczyźnie, które wyznaczają zarzuty wskazane w art. 438 pkt 2 k.p.k. oraz art. 438 pkt 3 k.p.k. w znaczeniu zarzutu „dowolności”, mając na uwadze wspólną dla tych zarzutów treść uzasadnienia apelacji, Sąd odwoławczy dokonał zbadania ich zasadność przez pryzmat zarzutu obrazu prawa procesowego w znaczeniu error in iudicando.

Należy podkreślić, że Sąd Okręgowy, wbrew zarzutom apelacji, w sposób bardzo wnikliwy i wszechstronny rozważył wszystkie dowody i okoliczności ujawnione na rozprawie, na ich podstawie poczynił prawidłowe ustalenia faktyczne oraz należycie wykazał winę oskarżonego w zakresie przypisanych mu czynów, czego oczywistym dowodem są pisemne motywy zaskarżonego wyroku.

W pierwszej kolejności należy odnieść się do twierdzeń sformułowanych przez skarżącego w środku odwoławczym w pkt 1. Za całkowicie chybiony uznać należy pogląd jakoby w toku rozpoznawania niniejszej sprawy przez Sąd I instancji doszło do naruszenia przepisów art. 2 § 2, 7 k.p.k., a także art. 9 § 1, 74 § 1 i 2, 167, 192 § 2 i 4 i 193 § 1 k.p.k. oraz art. 297 § 1 i 352 k.p.k., i to w sposób mogący rzutować na treść wyroku.

Przypomnieć trzeba, że przepisy art. 2 § 2 k.p.k., 74 § 1 i 2 k.p.k. nie mogą stanowić samodzielnej podstawy środka odwoławczego. Zgodnie bowiem z poglądem utrwalonym w orzecznictwie, który Sąd Apelacyjny w całości podziela, przepisy art. 2, 74 k.p.k. mają charakter ogólny, określają jedynie cele i zasady postępowania karnego oraz prawa i obowiązki oskarżonego w postępowaniu (por. postanowienie SN z dnia 27 marca 2007 r., w sprawie sygn. akt III KK 461/06, LEX nr 257881, postanowienie SN z dnia 17 kwietnia 2007 r. w sprawie sygn. akt V KK 79/07, LEX nr 280729). Uchybienie tym przepisom nie może być więc ocenione w drodze kontroli instancyjnej, jeśli nie jest powiązane z naruszeniem normy konkretyzującej określoną ogólną zasadę procesową. Obrońca oskarżonego podnosząc taki zarzut powinien więc wykazać w jakich decyzjach procesowych Sądu przejawiało się naruszenie dyrektyw ogólnych, czy też praw i obowiązków oskarżonego. Tymczasem treść zarzutów, ani również uzasadnienia środka odwoławczego nie zawierają nawet próby wskazania jakie to czynności procesowe czy ich zaniechanie przez Sąd I instancji naruszyły

regulę wynikającą z art. 2 § 2, k.p.k., bądź jakie prawa czy obowiązki wynikające z art. 74 § 1 i 2 k.p.k. zostały przez organ a quo naruszone.

Powyższa argumentacja pozostaje również aktualna nie tylko w zakresie postawionego przez skarżącego zarzutu obrazy przepisu art. 9 § 1 k.p.k., (formułującego tzw. zasadę ogólną procedowania, nakazującą organowi prowadzącemu postępowanie karne dokonywania czynności z urzędu, chyba że ustawa uzależnia je od wniosku określonej osoby, instytucji lub organu albo od zezwolenia władzy), ale także w zakresie zarzutu obrazy przepisu art. 352 k.p.k. (określającego powinności prezesa sądu w zakresie dopuszczenia dowodów).

Wbrew stanowisku skarżącego, nie doszło również w toku postępowania przygotowawczego do naruszenia art. 297 § 1 k.p.k., poprzez zaniechanie ustaleń w zakresie stanu trzeźwości oskarżonego T. H. i pokrzywdzonej E. P.. Z zeznań funkcjonariuszy Policji: M. C. i R. K. wprost wynika, iż kiedy przybyli na miejsce zdarzenia, po uzyskaniu informacji od dyżurnego KMP w E., zarówno oskarżony jaki i pokrzywdzona nie znajdowali się pod wpływem alkoholu. Wprawdzie z zeznań świadka M. R. – złożonych dopiero na rozprawie – wynika, że czuła od pokrzywdzonej woń alkoholu, najprawdopodobniej piwa, to jednak z relacji jej, tak jak i funkcjonariuszy Policji, absolutnie nie wynika, aby znajdowała się w stanie nietrzeźwości. Co więcej, świadek R. K. wprawdzie na rozprawie zeznał, iż nie pamięta już czy oskarżony znajdował się pod wpływem alkoholu, ale gdyby taka sytuacja miała miejsce, to z pewnością na komendzie zostałby na taką okoliczność przebadany. Jako całkowicie słuszne należy też uznać wnioskowanie Sądu meriti, że świadkowie ci, będący funkcjonariuszami Policji, są dla oskarżonego zupełnie obcy, niezainteresowani jego sytuacją procesową, a zrelacjonowane zdarzenie wiązało się z rutynowym wykonywaniem przez nich obowiązków służbowych. Konstatając, jeszcze raz należy podkreślić, że zgromadzony w sprawie materiał dowodowy nie daje żadnych podstaw do przyjęcia, że zarówno oskarżony, jak i pokrzywdzona byli w dniu zdarzenia pod wpływem alkoholu, jak sugeruje to obrońca. Zdaniem organu ad quem, gdyby nawet uznać, zgodnie z zeznaniami M. R. (która czuła od pokrzywdzonej zapach piwa), że E. P. znajdowała się w stanie po spożyciu alkoholu, to stan ten nie spowodował u niej niemożności postrzegania, a tym bardziej odtwarzania spostrzeżeń, skoro w toku całego postępowania karnego konsekwentnie przedstawiała taką samą wersję zdarzenia. A depozycje przez nią podawane, co najistotniejsze, znajdowały całkowite wsparcie w zeznaniach świadków: M. P. (1), M. R. i A. R. oraz funkcjonariuszy Policji M. C. i R. K., które ocenione przez Sąd meriti wspólnie i we wzajemnym powiązaniu, tworzyły jedną logiczną całość.

Nie dopuścił się również Sąd I instancji obrazy art. 167 k.p.k. w zw. z art. 192 § 2, 4 k.p.k. i art. 193 § 1 k.p.k., ponieważ całkowicie nie do przyjęcia jest twierdzenie skarżącego, iż Sąd orzekający oparł swoje rozstrzygnięcie na nieprawdziwych i niepełnych ustaleniach faktycznych, co było następstwem nie przesłuchania pokrzywdzonej w obecności biegłego psychologa. To z kolei zdaniem obrońcy, miało doprowadzić do naruszenia zasady prawdy materialnej i wydania rażąco niesprawiedliwego wyroku.

Rozważania obrońcy w tej części są całkowicie nie przystające do istniejącego stanu prawnego i jedynie życzeniowe. Przepis art. 192 § 2 k.p.k. dopuszcza możliwość zarządzenia przesłuchania świadka m.in. z udziałem biegłego psychologa i może to nastąpić w trzech przypadkach, gdy zachodzi wątpliwość co do stanu psychicznego świadka, jego rozwoju umysłowego albo zdolności postrzegania lub odtwarzania przez niego spostrzeżeń. Tym samym stosowanie art. 192 § 2 k.p.k. wymaga zatem uprawdopodobnienia wątpliwości co do stanów wskazanych w tym przepisie, czyli powstania uzasadnionych w świetle doświadczenia życiowego i wskazań wiedzy wątpliwości, by stan psychiczny świadka lub stron, albo stan jego rozwoju umysłowego, lub ograniczenie zdolności postrzegania, bądź odtwarzania, nie rzutują ujemnie na treść jego zeznań. Stawiając powyższy zarzut obrońca w żaden sposób nie podjął nawet najmniejszej próby uprawdopodobnienia występowania u świadka wyżej wskazanych stanów. Znamienne jest również to, że podczas postępowania jurysdykcyjnego autor apelacji nie przejawiał żadnej aktywności w tym zakresie, nie zgłaszał występowania tych stanów u pokrzywdzonej, nie występował z wnioskiem o dopuszczenie dowodu z przesłuchania tego świadka z udziałem biegłego psychologa. Potrzeby takiego przesłuchania nie widział również prokurator, jak i Sąd orzekający. Tym samym nie wystąpił u pokrzywdzonej E. P. żaden ze stanów wskazanych w części wstępnej art. 192 § 2 k.p.k.

Z analizy treści pierwszego z zarzutów apelacji – obrazu wszystkich wskazanych przepisów prawa procesowego – wynika, że skarżący w zasadzie stara się upatrywać jego zasadności przede wszystkim w dokonaniu dowolnej oceny dowodów, w sposób niezgodny z treścią art. 7 k.p.k.

Podkreślenia w tym miejscu wymaga, że obdarzenie wiarą w całości lub w części jednych dowodów, z którymi Sąd stykał się bezpośrednio oraz odmówienie tejże wiary innym – w tym również wyjaśnieniom oskarżonego – jest prawem Sądu I instancji i znajduje umocowanie w art. 7 k.p.k. Zdaniem Sądu Apelacyjnego, dokonana w tej sprawie przez Sąd Okręgowy ocena dowodów poprzedzona została ujawnieniem w toku rozprawy głównej całokształtu istotnych dla końcowego rozstrzygnięcia okoliczności sprawy i to w sposób podyktowany obowiązkiem dochodzenia prawdy, stanowiła wynik rozważenia wszystkich okoliczności przemawiających zarówno na korzyść, jak i na niekorzyść oskarżonego, wreszcie zaś została w sposób należyty, z uwzględnieniem wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego uargumentowana w uzasadnieniu wyroku. Tym samym pozostaje ona w pełni pod ochroną wskazanego powyżej przepisu. Apelujący nie przedstawił zaś żadnych, a już przede wszystkim przekonujących i logicznych argumentów, które pogląd ten mogłyby skutecznie podważyć.

Zdaniem autora apelacji przejawem takiej wadliwej oceny jest pominięcie zeznań świadka A. J., z których miało wynikać, w jaki sposób zachował się oskarżony w momencie zatrzymania przez funkcjonariuszy Policji. Skarżący nie dostrzega jednak, że do kwestii tej Sąd I instancji odniósł się wyczerpująco w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku (str.12 uzasadnienia), wskazując jednocześnie dlaczego zeznaniom A. J. waloru wiarygodności nie przyznał. Twierdzenia przytoczone na poparcie tego stanowiska są logiczne i przekonujące. Z tych względów nie ma potrzeby ponownego ich przytaczania. Jedynie podkreślić należy, że z konsekwentnych i wzajemnie uzupełniających się zeznań funkcjonariuszy Policji: M. C. i R. K., a także świadka E. P., jednoznacznie wynika, że T. H. został zatrzymany przez interweniujących funkcjonariuszy w momencie, kiedy opuszczał mieszkanie pokrzywdzonej.

Podstawą do uznania za prawdziwe faktów wynikających z wyjaśnień oskarżonego T. H., nie mogą być tylko, jak chce tego obrońca, potwierdzające te wyjaśnienia zeznania świadka A. M.. Niezależnie od tego, iż z zeznań pokrzywdzonej E. P. stanowczo wynika, że osobą, która była w dniu zdarzenia w jej mieszkaniu razem z oskarżonym, na pewno nie był świadek A. M., to wypuklić należy, że Sąd I instancji dokonał drobiazgowej analizy wypowiedzi A. M. i zwrócił uwagę na wszystkie wynikające z nich rozbieżności (str.12-15 uzasadnienia). Sąd Apelacyjny podziela taką ocenę powołanego wyżej dowodu, tym bardziej, że oskarżony, jak podkreślał to Sąd meriti, powołał tego świadka dopiero na etapie postępowania jurysdykcyjnego, co więcej, nawet podczas czynności ostatniego przesłuchania, wbrew temu jak wyjaśniał na rozprawie, nie poinformował prokuratora o istniejącym, naocznyemu świadkowi zdarzenia (k. 271). Niewątpliwie, jak to celnie argumentował Sąd a quo, było to spowodowane tym, że mężczyzna, który w rzeczywistości towarzyszył oskarżonemu i był świadkiem rozboju na osobie E. P., nie potwierdziłby jego linii obrony, a wręcz przeciwnie – umocniłby tezę aktu oskarżenia.

Wbrew stanowisku skarżącego, jako prawidłowa jawi się również dokonana prze organ a quo ocena zeznań świadka M. P. (2) (matki aktualnej partnerki oskarżonego, z którą ma dziecko). Nie tylko z zeznań pokrzywdzonej wynika, iż świadek ten nachodził ją celem zmiany zeznań na korzyść oskarżonego, ale także świadkowie: M. P. (3) i A. R. potwierdzili fakt matactwa tj. zastraszania ich przez M. P. (2). Co więcej, świadkowie ci potwierdzili, że byli zastraszani nie tylko przez M. P. (2), ale również przez narzeczoną oskarżonego (córkę M. P. (2) - przyp. SA), która nachodziła ich w miejscu zamieszkania razem z K. H., domagając się m.in. od A. R. zmiany zeznań i doprowadzenia do uwolnienia oskarżonego. A. R. potwierdził nie tylko, że K. H. groził mu spaleniem, zeznał nawet, że został przez niego pobity. W świetle zeznań w/wym. świadków niezrozumiałą jest zarzut obrońcy o niedopuszczeniu z urzędu przez organ a quo dowodu z zeznań K. H., tym bardziej, że sam takiej potrzeby nie widział skoro podczas postępowania jurysdykcyjnego nie przejawiał żadnej aktywności w tym zakresie i nie występował z wnioskiem o dopuszczenie dowodu z przesłuchania tego świadka. Słusznie też, zdaniem organu ad quem, potrzeby takiego przesłuchania nie widział również prokurator, jak i Sąd orzekający. Na marginesie należy tylko wspomnieć, iż na potwierdzenie danego faktu nie jest konieczne dopuszczanie kilku dowodów, skoro okoliczność, która ma być udowodniona jest już wykazana zgodnie z twierdzeniem jednej ze stron procesu (art. 170 § 1 k.p.k.). W realiach tejże sprawy strona czynna procesu,

powołując świadków oskarżenia w osobie E. P., M. P. (3) i A. R., wykazała już podejmowanie prób matactwa przez świadka M. P. (2). A postępowanie jurysdykcyjne – poprzez przeprowadzenie na rozprawie przez Sąd a quo wszystkich dowodów zawnioskowanych w akcie oskarżenia oraz dopuszczenie z urzędu dowodu w postaci konfrontacji świadków A. R. i E. P. – w pełni matactwo to potwierdziło.

Sąd Okręgowy prawidłowo również wykazał, dlaczego wyjaśnienia oskarżonego T. H., w których zaprzeczał nie tylko swojemu udziałowi w usiłowaniu rozboju na osobie E. P. i kradzieży na jej szkodę różnych przedmiotów, ale także kierowaniu wobec niej grózb karalnych, są niewiarygodne. Podkreślić trzeba, że skarżący nawet nie podjął próby wykazania, dlaczego w jego ocenie to właśnie twierdzenia T. H. zasługują na wiarę. Autor apelacji nie pokusił się nawet do wskazania, dlaczego zeznania świadków: M. P. (3), M. R. i A. R. – potwierdzających w całej rozciągłości konsekwentnie, w toku całego postępowania karnego, zeznania pokrzywdzonej – nie zasługują na danie im wiary, ograniczając się jedynie do stwierdzenia, że to wyjaśnienia oskarżonego są wiarygodne. Jeszcze raz podkreślić trzeba, że Sąd Okręgowy miał bezpośredni kontakt z przesłuchiwanymi osobami na sali sądowej i dokonując wnikliwej i wszechstronnej oceny przeprowadzonego w ten sposób materiału dowodowego, w sposób prawidłowy wskazał w pisemnym uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, dlaczego dowody z zeznań świadków: E. P., M. P. (3), M. R., A. R., M. C. i R. K., przesądzają o winie oskarżonego.

Jako niestosowne uznać należy sugestie obrońcy, że „gdyby oskarżony rzeczywiście wypowiadał groźby karalne, to osoba zagrożona powinna skorzystać z pomocy Policji, tym bardziej, że dysponowała ona (pokrzywdzona – przyp. SA) ... telefonem komórkowym”. Podkreślić w tym kontekście należy, że pokrzywdzona od pierwszego do ostatniego zeznania wskazywała, że w nocy 21 września 2011r., oskarżony T. H. dobijał się do okna mieszkania, grożąc jej i M. P. (1) pozbawieniem ich życia i zniszczeniem mienia. Okoliczności te zasadnie eksponuje Sąd Okręgowy w uzasadnieniu wyroku (str. 15-16). Sam M. P. (3) w swych zeznaniach zarówno z postępowania przygotowawczego, jak i z rozprawy, jednoznacznie wypowiadał się o tym, że T. H. „dobijał się do ich mieszkania i groził wybięciem szyb, wywaleniem drzwi i, że wsadzi im kosę w plecy” (18-18v, 275-276). Dodatkowo świadek ten zeznał, co kierowało nim, że cofnął wniosek o ściganie oskarżonego za kierowane groźby. Te zeznania M. P. (1) w całej rozciągłości konwenują z zeznaniami pokrzywdzonej, która jednocześnie logicznie wskazała, dlaczego od razu w nocy nie wezwała Policji. Okoliczności te zostały przez Sąd a quo w sposób wszechstronny i prawidłowy ocenione (str. 115-17 uzasadnienia), a zatem nie ma potrzeby ponownego ich przytaczania, a wystarczy tylko doń odwołać się.

Reasumując Sąd Apelacyjny stwierdza, że skoro Sąd I instancji, po należytym przeprowadzeniu postępowania, obdarzył wiarą określone dowody, wyraźnie wskazujące na udział oskarżonego w przestępnym zdarzeniu, a następnie w oparciu o nie i zgodnie z ich treścią ustalił stan faktyczny, z oczywistych względów nie może być mowy o popełnieniu przez ten organ uchybienia określonego w art. 438 pkt 2 k.p.k.

W świetle powyższego wyводу, przy braku okoliczności, które należy brać pod uwagę z urzędu (art. 439 k.p.k. i art. 440 k.p.k.), Sąd Apelacyjny zaskarżony wyrok jako trafny utrzymał w mocy, uznając apelację obrońcy T. H. za oczywiście bezzasadną (art. 437 § 1 k.p.k. w zw. z art. 457 § 2 zd. I k.p.k.).

W związku ze złożeniem przez obrońcę oskarżonego T. H. wniosku o przyznanie od Skarbu Państwa kosztów obrony z urzędu i wskazaniem, że nie zostały one uiszczone, Sąd Apelacyjny zasądził te koszty za postępowanie odwoławcze w kwocie 738 zł brutto na rzecz adw. J. K. (Kancelaria Adwokacka w E.). Rozstrzygnięcie w przedmiocie w/w kosztów ma swoje oparcie w treści § 2 ust. 1 - 3, § 14 ust. 2 pkt 5, § 19 i § 20 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (Dz. U. nr 163, poz. 1348 ze zm.).

Sąd Apelacyjny zwolnił oskarżonego od kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze (art. 634 k.p.k. w zw. z art. 624 § 1 k.p.k., art. 17 ust. 1 i 2 ustawy z 1973 r. o opłatach w sprawach karnych – t. jedn. Dz. U z 1983 r., Nr 49, poz. 223 ze zm.). Przesłanką zwolnienia T. H. od zapłaty tych kosztów była jego aktualna sytuacja finansowa związana z pozostawaniem w jednostce penitencjarnej bez pracy i koniecznością odbycia stosunkowo długiej kary pozbawienia wolności. Wydatkami postępowania odwoławczego obciążono Skarb Państwa (art. 626 § 1 k.p.k.).