

Sygn. akt II AKa 256/12

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 17 stycznia 2013 roku

Sąd Apelacyjny w Krakowie w II Wydziale Karnym w składzie:

Przewodniczący:	SSA Lucyna Juszczyk
Sędziowie:	SSA Beata Barylak-Pietrzowska (spr.) SSA Tadeusz Tokarski
Protokolant:	st. sekr. sądowy Iwona Goślińska

przy udziale Prokuratora Prokuratury Apelacyjnej Barbary Jasińskiej

po rozpoznaniu w dniu 17 stycznia 2013 roku sprawy

S. P.

oskarżonego z art.280§2 kk i inne

z powodu apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonego

od wyroku Sądu Okręgowego w Krakowie z dnia 26 września 2012 roku sygn. akt III K 64/12

I. Utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok,

II. zwalnia oskarżonego od ponoszenia kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze,

III. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. I. S. kwotę 738 (siedemset trzydzieści osiem) złotych tytułem nieopłaconej obrony udzielonej oskarżonemu z urzędu przed sądem odwoławczym.

Sygn. akt II AKa 256/12

UZASADNIENIE

Aktem oskarżenia prokurator zarzucił S. P., że:

w dniu 11 września 2011 roku w B., używając przemocy fizycznej, polegającej na zadaniu nożem szeregu ran kłutych K. R. w głowę, nos, szyję oraz klatkę piersiową spowodował u niego obrażenia ciała w postaci licznych ran kłutych i ciętych głowy, klatki piersiowej, ramienia prawego, przedramienia prawego i palca V ręki lewej, przy czym jedna z ran wchodziła w głąb klatki piersiowej powodując prawostronną odmę i krwawienie do jamy opłucnej, wymagające stosowania drenażu opłucnowego, które spowodowały naruszenie czynności narządu jego ciała na okres powyżej siedmiu dni, a następnie zabrał mu w celu przywłaszczenia telefon komórkowy LG o wartości 100 zł, tj. popełnienie przestępstwa z art. 280 § 2 kk w zw. z art. 157 § 1 kk w zw. z art. 11 § 2 kk.

Sąd Okręgowy w Krakowie wyrokiem z dnia 26 września 2012 sygn. akt III K 64/12 roku uznał oskarżonego S. P. za winnego popełnienia czynu zarzucanego mu aktem oskarżenia stanowiącego przestępstwo z art. 280 § 2 kk w zw. z art. 157 § 1 kk w zw. z art. 11 § 2 kk, za co na mocy art. 280 § 2 kk w zw. z art. 11 § 3 kk wymierzył mu karę 5 lat pozbawienia wolności;

Na mocy art. 63 § 1 kk zaliczono oskarżonemu S. P. na poczet orzeczonej kary pozbawienia wolności okres zatrzymania i tymczasowego aresztowania od dnia 12 września 2011 roku do dnia 22 marca 2012 roku oraz od dnia 1 kwietnia 2012 roku do dnia 26 września 2012 roku;

Zwolniono oskarżonego od zapłaty kosztów sądowych oraz opłaty i zasądzono od Skarbu Państwa koszty nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej oskarżonemu z urzędu w postępowaniu przygotowawczym i sądowym

Od powyższego wyroku apelację złożył obrońca oskarżonego, który zaskarżył go w całości i

I. w oparciu : o art. 438 pkt 2 kpk zarzucił **obrazę przepisów postępowania mającą wpływ na treść wyroku, a mianowicie:**

- **art. 6 kpk w zw. z art. 167 kpk w zw. z art. 170 § 1 pkt 2 kpk** poprzez oddalenie wniosków dowodowych obrońcy oskarżonego sformułowanych w punktach od 1 do 3 pisma procesowego z dnia 23 maja 2012 roku, złożonego na rozprawie w dniu 24 maja 2012 roku, pomimo zaistnienia przesłanek do ich uwzględnienia z uwagi na fakt, że okoliczności, które miały być udowodnione za pomocą wnioskowanych dowodów mają znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy, pozwalają bowiem na zweryfikowanie wiarygodności wyjaśnień oskarżonego, a tym samym mają zasadnicze znaczenie w kwestii możliwości przypisania oskarżonemu odpowiedzialności karnej za zarzucany mu aktem oskarżenia czyn,
- **art. 4 kpk w zw. z art. 7 kpk w zw. z art. 410 kpk** polegającą na przekroczeniu przez Sąd I Instancji zasady swobodnej oceny dowodów, zasad prawidłowego rozumowania, wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego, a także dokonaniu oceny dowodów w sposób wybiórczy, przejawiający się w uwzględnieniu w stosunku do oskarżonego wyłącznie okoliczności przemawiających na jego niekorzyść w sytuacji braku konsekwencji i spójności zeznań pokrzywdzonego K. R., które to zeznania powinny być traktowane z dużą ostrożnością procesową,
- **art. 5 § 2 kpk** poprzez niezastosowanie się przez Sąd I Instancji do zasady procesowej wynikającej z powołanego przepisu, która to zasada nakazuje Sądowi wszystkie niedające się usunąć wątpliwości w procesie karnym rozstrzygać na korzyść oskarżonego – co w tym przypadku nie miało miejsca.

II. Ponadto w oparciu o art. 438 pkt 3 kpk obrońca oskarżonego zarzucił **błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wydanego orzeczenia i mający wpływ na jego treść**, polegający na przyjęciu, że oskarżony dopuścił się popełnienia czynu zarzucanego mu aktem oskarżenia, podczas gdy prawidłowa analiza zebranego w sprawie materiału dowodowego powinna prowadzić do wniosku przeciwnego w duchu dyrektywy zawartej w art. 5 § 2 kpk, w szczególności:

- poprzez bezkrytyczne przyjęcie waloru wiarygodności zeznań pokrzywdzonego K. R. w sytuacji, gdy z zebranego w sprawie materiału dowodowego ewidentnie wynika, że jego zeznania winny być traktowane z dużą ostrożnością procesową, tym bardziej, że przed Sądem I instancji ujawniła się nowa okoliczność świadcząca o tym, że pokrzywdzony nie jest konsekwentny w swych zeznaniach, w szczególności w zakresie, w jakim dokonuje rozpoznania sprawy czynu,

- poprzez ustalenie, że oskarżony dopuścił się zarzucanego mu czynu li tylko w oparciu o zeznania pokrzywdzonego K. R. w sytuacji istnienia szeregu wątpliwości wynikających z zaniechania przez Sąd I Instancji weryfikacji wyjaśnień oskarżonego wobec oddalenia mających temu służyć wniosków dowodowych.

III. Z ostrożności procesowej w oparciu o art. 438 pkt 4 kpk obrońca oskarżonego zarzucił **rażącą niewspółmierność orzeczonej wobec oskarżonego kary 5 lat pozbawienia wolności** poprzez przyjęcie przez Sąd I Instancji, że wyłącznie bezwzględna kara pozbawienia wolności w wymiarze orzeczonym przez Sąd jest adekwatna do wagi popełnionego czynu, podczas gdy z uwagi na fakt, że oskarżony jest sprawcą młodocianym w rzeczywistości dolegliwość orzeczonej wobec oskarżonego kary zdecydowanie przekracza stopień przypisanej mu winy, a także pozostaje w sprzeczności z prymatem prewencji indywidualnej, jaka winna mieć w tym przypadku zastosowanie zgodnie z wymogiem art. 54 § 1 k.k.

W oparciu o tak sformułowane zarzuty apelujący wniósł o:

1. zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonego S. P. od popełnienia czynu zarzucanego mu aktem oskarżenia,

ewentualnie

2. uchylene przedmiotowego wyroku w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania przez Sąd I Instancji,

bądź też (z ostrożności procesowej)

3. zmianę zaskarżonego wyroku poprzez zastosowanie w stosunku do oskarżonego nadzwyczajnego złagodzenia kary i orzeczenie kary w wymiarze pozwalającym na warunkowe zawieszenie jej wykonania na okres próby ustalony przez Sąd II Instancji.

Na rozprawie odwoławczej obrońca oskarżonego wniosła i wywiodła jak w pisemnej apelacji, a nadto domagała się zasądzenia kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej oskarżonemu z urzędu w postępowaniu odwoławczym. Prokurator wniósł o nieuwzględnienie apelacji obrońcy oskarżonego i utrzymanie w mocy zaskarżonego orzeczenia.

Sąd Apelacyjny zważył co następuje :

Apelacja obrońcy oskarżonego nie zasługiwała na uwzględnienie.

W ocenie sadu odwoławczego Sąd I instancji w pełni prawidłowo ustalił stan faktyczny, wywodząc logiczne wnioski z właściwie przeprowadzonej oceny wszystkich dowodów zebranych w sprawie. Nie dopuścił się zatem Sąd Okręgowy ani zarzucanej apelacją obrazy przepisów prawa procesowego ani zarzucanego błędu w ustaleniach faktycznych. Kara wymierzona S. P. zaskarżonym wyrokiem jest w ocenie sądu odwoławczego karą sprawiedliwą, bowiem zasłużoną i celową. Brak było zatem podstaw do uwzględnienia skargi apelacyjnej w oparciu o podnoszone przyczyny odwoławcze z art. 438 pkt 2,3 i 4 kpk.

W ramach ustosunkowania się do zarzutu obrazy przepisów art. 4, art. 5 § 2, art. 7 i art. 410 kpk warto poczynić na wstępie uwagi natury ogólnej.

Odnosnie do zarzutu dotyczącego art. 4 kpk przypomnieć należy, że przepis ten – wyrażający zasadę obiektywizmu, adresowaną do organów postępowania – nie może stanowić samodzielnej podstawy odwoławczej, o ile odwołujący nie wskazuje obrazy konkretnych przepisów służących realizacji tej zasady, a tego autorka apelacji nie uczyniła.

Nietrafnie nadto wskazano w apelacji obrazę przepisu art. 410 kpk, skoro obraza taka zachodzi wówczas, gdy przy wyrokowaniu sąd opiera się na materiale nieujawnionym na rozprawie głównej oraz gdy opiera się na części materiału ujawnionego. Dokonanie oceny dowodów nie stanowi natomiast uchybienia dyspozycji art. 410 kpk (vide : wyrok S.A. w Krakowie publ. KZS 2007/2/42 ; postanowienie SN publ. LEX nr 53912). Treść sformułowanego w omawianej apelacji zarzutu i jego uzasadnienia wskazuje natomiast, że w istocie apelująca zarzuciła nieprawidłową jej zdaniem ocenę materiału dowodowego. Świadczy o tym stwierdzenie o „wybiórczej ocenie dowodów” oraz o „braku konsekwencji i spójności zeznań pokrzywdzonego”, podczas gdy zdaniem sądu odwoławczego zarówno wyjaśnienia

oskarżonego, jak i zeznania pokrzywdzonego w całości poddane zostały kompleksowej i logicznej ocenie sądu orzekającego. Dla porządku podkreślenia wymaga zatem w tym miejscu, że nie ulega wątpliwości, iż Sąd Okręgowy zapoznał się ze wszystkimi dowodami, jakie strony mu przedstawiły, rozważył je wszystkie w ich całokształcie i wzajemnym powiązaniu oraz dokonał wyboru, którym z nich daje wiarę, a którym tej wiary odmawia i z jakiego powodu. Sąd Apelacyjny zbadał tę ocenę w oparciu o krytykę przedstawioną w skardze apelacyjnej obrońcy i nie znalazł podstaw do jej kwestionowania. Brak było zatem także podstaw do zasadnego twierdzenia o obrazie przepisu art. 7 kpk. W przeprowadzonej analizie i ocenie dowodów z pewnością nie obrazili bowiem Sąd Okręgowy zasad określonych w tym przepisie, a w związku z tym zajęte stanowisko pozostaje pod ochroną ustawową. Wyrażony w sposób przekonujący w pisemnych motywach zaskarżonego wyroku pogląd ukształtowany został przy tym na podstawie wszystkich – swobodnie ocenionych – dowodów zebranych w sprawie, przy uwzględnieniu zasad prawidłowego rozumowania oraz wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego.

Odnośnie do zarzutu naruszenia art. 5 § 2 kpk przypomnieć z kolei należy, że nie można zasadnie stawiać zarzutu obrazy art. 5 § 2 k.p.k. na tej podstawie, że strony zgłaszają wątpliwości co do ustaleń faktycznych. Dla oceny czy został naruszony zakaz in dubio pro reo nie są miarodajne wątpliwości strony procesowej, ale jedynie to, czy sąd orzekający wątpliwości takie powziął i rozstrzygnął je na niekorzyść oskarżonego, albo to, czy w świetle realiów konkretnej sprawy wątpliwości takie powinien był powziąć. W wypadku bowiem, gdy ustalenia faktyczne zależne są od dania wiary tej lub innej grupie dowodów, nie można mówić o naruszeniu reguły in dubio pro reo, albowiem jedną z podstawowych prerogatyw sądu orzekającego jest swobodna ocena dowodów (art. 7 k.p.k.) (vide : postanowienie SN publ. OSNwSK 2004/1/238). Skoro zatem sytuacji opisanych wyżej w rozpoznawanej sprawie nie stwierdzono, a apelująca obrońca zamierzała kwestionować w istocie dokonaną przez sąd orzekający ocenę dowodów, to zarzut obrazy zasady in dubio pro reo także jawi się jako niezasadny. Właściwe rozumienie zasady rozstrzygania nie dających się usunąć wątpliwości na korzyść oskarżonego prowadzi więc do wniosku, iż fakt istnienia w sprawie sprzecznych ze sobą dowodów, w szczególności osobowych, sam w sobie nie daje podstaw do odwoływania się do powyższej zasady, o czym nie pamiętała autorka omawianej skargi.

Nie jest prawdziwe twierdzenie apelacji, że Sąd Okręgowy lakonicznie uzasadnił odmowę wiarygodności wyjaśnień oskarżonego. Wbrew twierdzeniom apelującej ocena ta nie sprowadzała się li tylko do stwierdzenia ich sprzeczności z zeznaniami pokrzywdzonego i trzech świadków oraz z zasadami doświadczenia życiowego. Wszak linii obrony nie potwierdził także kolega oskarżonego J. W.. Ponadto siostra pokrzywdzonego znająca przebieg zajścia z relacji brata potwierdziła jego zeznania, skoro relacja ta była z nimi zbieżna. Dowolne jest przy tym twierdzenie obrońcy jakoby osąd oskarżonego i chęć obciążenia go wynikały li tylko z negatywnych emocji pokrzywdzonego i jego znajomych, z czego należałoby wyciągnąć wniosek o nieprawdziwości ich zeznań i fałszywym obciążeniu oskarżonego. Analiza treści depozycji wymienionych wskazuje bowiem, że pozbawione były przypisywanych im apelacją cech, spójnie i konsekwentnie relacjonując przebieg wydarzeń co do ich zasadniczych kwestii, a zatem co do zachowania się oskarżonego przed sklepem i wobec św. O. K. oraz zidentyfikowania oskarżonego jako osoby, za którą pobiegł pokrzywdzony. Znamienne jest, że świadkowie : W. M., G. G. i O. K. zgodnie opisali zarówno zachowanie oskarżonego, jak i pokrzywdzonego tylko do momentu podjęcia pościgu przez ostatnio wymienionego, spójnie podając, że nie widzieli krytycznego zajścia, a zatem relacjonowali w swych zeznaniach jedynie fakty, których byli świadkami, nie obciążając oskarżonego domniemaniami, domysłami czy też zmyślonymi okolicznościami.

Oczywiście ma rację obrońca twierdząc, że żadna z wymienionych osób nie była naocznym świadkiem krytycznego zdarzenia, ale fakt ten – wbrew tezie apelującego – nie stoi przeciw w sprzeczności z dokonaną przez Sąd Okręgowy oceną wiarygodności ich zeznań w zakresie odnoszącym się do „tożsamości sprawcy, jego zachowania i działania pokrzywdzonego”, skoro jasne jest – w świetle całokształtu ustalonych okoliczności sprawy – że cytowane w apelacji sformułowanie Sądu I instancji tyczyło okoliczności mających miejsce bezpośrednio przed krytycznym zajściem. Wynika powyższe nadto wprost z pisemnych motywów zaskarżonego wyroku, gdzie w pkt 5. w części poświęconej ocenie dowodów stwierdzono, że zeznania W. M., G. G. i O. K. korelują z zeznaniami pokrzywdzonego K. R. oraz że „dotyczą zachowania oskarżonego w czasie, gdy nie przebywał sam na sam z pokrzywdzonym w parku”. Uprawniony był nadto Sąd I instancji do użycia sformułowania o „tożsamości sprawcy”, skoro stwierdził, iż zeznania wymienionych

świadków i pokrzywdzonego korelują ze sobą oraz ustalił, że opisywany przez świadków oskarżony był sprawcą rozboju.

Nie ulega również wątpliwości, że Sąd Okręgowy z należytą starannością najpierw przeprowadził dowód z przesłuchania pokrzywdzonego K. R., składającego powtórne zeznania na rozprawie w obecności biegłego psychologa, a potem – wnikliwie ocenił depozycje pokrzywdzonego, mając na uwadze i logicznie uzasadniając postawę pokrzywdzonego zajęta podczas pierwszego przesłuchania na rozprawie. Sąd Apelacyjny zaaprobował tę ocenę jako logiczną i uzasadnioną okolicznościami towarzyszącymi procesowi, a to zastraszeniu pokrzywdzonego i jego siostry. Wbrew bowiem twierdzeniu apelującej, w myśl którego Sąd I instancji „zupełnie bezkrytycznie odniósł się do zeznań pokrzywdzonego K. R.”, a zgodnie z postulatem apelacji o konieczności oceny tych zeznań „z dużą ostrożnością procesową”, Sąd orzekający postąpił właśnie w postulowany sposób, o czym przekonuje lektura pisemnych motywów zaskarżonego wyroku, zwłaszcza w pkt 1. – 5. części poświęconej ocenie dowodów. Kwestionowanie przez autorkę apelacji powodu zmiany zeznań przez pokrzywdzonego podczas pierwszego przesłuchania na rozprawie ocenić należało jako jedynie dowolną polemikę, nieuzasadnioną zgromadzonym w sprawie materiałem dowodowym. Wszak w świetle rzetelnej opinii biegłego psychologa nie ulega wątpliwości, że K. R. nie ujawnia zaburzeń osobowości lub cech osobowości, które w sposób istotny utrudniałyby mu składanie zeznań, nie ujawnia skłonności do konfabulacji, a stan jego rozwoju umysłowego oraz stopień zdolności spostrzegania zjawisk są wystarczające do przyjęcia psychologicznej wiarygodności zeznań K. R., u którego nadto biegle nie zaobserwował zaników pamięci. W tej sytuacji za logiczny uznać należało wniosek Sądu orzekającego o obawie pokrzywdzonego przed złożeniem obciążających oskarżonego zeznań podczas pierwszego przesłuchania na rozprawie, skoro dowodowo wykazano, że podjęte były wobec K. R. „działania zastraszające”, przy czym bez znaczenia w tym zakresie pozostaje fakt braku dowodów, iż były to działania inspirowane przez oskarżonego. Istotne jest, że w świetle powyższych okoliczności i całokształtu pozostałych zeznań pokrzywdzonego, korelujących nadto z zeznaniami wymienionych świadków, powód odmiennych zeznań złożonych przez K. R. po raz pierwszy przed Sądem jawi się jako realny i zarazem stanowi on jedyną przyczynę postawy procesowej pokrzywdzonego w czasie pierwszego przesłuchania w postępowaniu sądowym.

Nie ulega zatem wątpliwości, że pokrzywdzony prawidłowo i stanowczo rozpoznał oskarżonego jako sprawcę popełnionego na jego osobie rozboju. Przypomnieć w tym miejscu należy, co trafnie dostrzegł Sąd Okręgowy, iż pokrzywdzony „miał możliwość rozpoznania sprawcy, ponieważ widział go jeszcze w trakcie pobytu przed sklepem, przez dłuższy czas, a następnie gonił S. P., chcąc go nakłonić do przeproszenia O. K.”. Wbrew zarzutom apelacji logicznie uzasadniona została przez Sąd I instancji okoliczność opisu przez pokrzywdzonego ubioru oskarżonego, w tym – czapki koloru białego. Oczywiście jest w świetle protokołu pierwszego przesłuchania pokrzywdzonego, że jego zeznania dotyczące tego fragmentu ubioru oskarżonego odnosiły się do opisu wyglądu oskarżonego z czasu zajścia przed sklepem, jak prawidłowo ocenił to Sąd Okręgowy, trafnie dostrzegając, że fakt posiadania przez oskarżonego w tym czasie białej czapki potwierdzili także inni świadkowie, w tym – koledzy oskarżonego. Dodatkowo zauważyć należy, że pokrzywdzony nie rozpoznał przecież oskarżonego jako sprawcę rozboju na podstawie owej czapki oraz nie twierdził, że oskarżony ową czapkę miał na głowie w czasie rozboju. Dlatego jako oparty na wybiórczym rozumowaniu, a przez to – logicznie błędny ocenić należało wywód apelacji, doprowadzający do konstatacji, jakoby sprawca rozboju miał na głowie białą czapkę, a skoro oskarżony swoją czapkę pozostawił w rejonie sklepu „nie mógł być napastnikiem”. Nie sposób nadto zgodzić się z poglądem skargi odwoławczej jakoby w świetle zasad doświadczenia życiowego pokrzywdzony winien był zaznaczyć w swych zeznaniach fakt zmiany w ubiorze sprawcy. Wszak pokrzywdzony opisał dokładnie ubiór późniejszego napastnika, którego czapka nie była przecież najistotniejszym elementem, skoro – jak już wskazano wyżej – nie na tej podstawie rozpoznał oskarżonego. W świetle przywołanych przez obrońcę zasad oczywiście natomiast pozostaje, że w swych zeznaniach dotyczących krytycznego rozboju pokrzywdzony skupił się przede wszystkim na opisie działań oskarżonego, co do którego rozpoznania jako napastnika nie miał wątpliwości.

Podnoszona w apelacji okoliczność, jakoby o nieposiadaniu przez oskarżonego w krytycznym czasie noża świadczyły zeznania jego kolegów, w obecności których „wywraçał kieszenie” nie przeczy sprawstwu oskarżonego. Przywołane zeznania wskazują jednak tylko na fakt, że w tym czasie w okazanych świadkom kieszeniach oskarżony nie miał noża.

Pominięcie przez Sąd Okręgowy cytowanych w apelacji zeznań świadków J. W. i D. B., którym zresztą przyznano walor wiarygodności, nie miało zatem wpływu na treść zaskarżonego orzeczenia.

Odnosnie do przywołanego w skardze apelacyjnej wyroku Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 14.03.2007 r. sygn. akt II AKA 43/07, którego tezę jednakże zacytowano połowicznie, zauważyć należy, że Sąd Okręgowy postąpił zgodnie z tym orzeczeniem (we fragmencie pominiętym w apelacji), skoro stosownie do reguł art. 7 kpk wykazał, że wersja oskarżonego jest niewiarygodna. Podkreślanie przez apelującą wersji przedstawionej przez oskarżonego świadczy o wybiórczym i jednostronnym traktowaniu zagadnienia, podczas gdy oczywiste jest, że obowiązkiem Sądu Okręgowego była ocena całokształtu materiału dowodowego zebranego w sprawie i ustalonych okoliczności, w świetle czego wyjaśnienia oskarżonego jawią się jako nie zasługujące na wiarę, a będące jedynie wynikiem przyjętej linii obrony.

Za niezasadne uznał również sąd odwoławczy zarzuty apelacji związane z oddaleniem wniosków dowodowych obrony. Sąd Okręgowy prawidłowo oddalił te wnioski, a wywody apelacji w tym względzie stanowią nieuzasadnioną okolicznościami sprawy polemikę ze stanowiskiem Sądu. Wobec ustalenia w oparciu o wymienione dowody sprawstwa oskarżonego, bez znaczenia pozostaje bowiem, gdzie logował się zabrany pokrzywdzonemu telefon, a zatem czy oskarżony miał go przy sobie przez jakiś czas czy też się go w jakikolwiek sposób pozbył, jak trafnie skonstatował Sąd I instancji, a co zakwestionowała apelacja ograniczając się do stwierdzenia, iż powyższe postąpienie Sądu „nie stanowi wystarczającej przesłanki uzasadniającej niepodjęcie przez Sąd chociażby próby poczynienia wskazanych ustaleń, co jednocześnie stanowi naruszenie prawa oskarżonego do obrony”. Podkreślenia wymaga w tym miejscu, pomijając fakt, iż w petitum skargi nie zarzucono obrazy art. 6 kpk, że w ocenie sądu odwoławczego prawo S. P. do obrony nie zostało przez Sąd I instancji naruszone ani poprzez oddalenie przedmiotowych wniosków dowodowych ani też w inny sposób. Oczywiście jest przecież, że niepotwierdzenie zgodności miejsc logowania się telefonu komórkowego pokrzywdzonego po jego kradzieży z trasą powrotu oskarżonego do domu nie przeczy jego sprawstwu, a to z przyczyn podanych wyżej. Inną rzeczą jest kwestia możliwości poczynienia dokładnych ustaleń w tym zakresie. Podobnie bez znaczenia dla trafności rozstrzygnięcia pozostawało ustalenie za pomocą operatora telefonii komórkowej wykazu połączeń przychodzących i wychodzących oraz wiadomości tekstowych kart SIM współpracujących z numerem abonenckim oskarżonego i miejsc logowania się jego telefonu, co w ocenie obrońcy miałyby zweryfikować wyjaśnienia oskarżonego. Gdyby bowiem poprzez ustalenie owych połączeń i sms-ów potwierdzone zostały wyjaśnienia oskarżonego w tym zakresie, to pomijając nawet fakt braku ustaleń, czy telefon był w tym czasie w jego wyłącznym posiadaniu, powyższe także nie przeczyłoby prawdziwości zeznań pokrzywdzonego oraz jego kolegów i koleżanki, a przede wszystkim – sprawstwu oskarżonego. Za osobliwy uznać również należało wniosek obrońcy, w myśl którego porównanie miejsc i czasu logowania się telefonów pokrzywdzonego i oskarżonego miałyby zweryfikować zeznania pokrzywdzonego odnośnie do rozboju popełnionego na jego osobie przez oskarżonego, skoro – jak powszechnie wiadomo – logowanie nie jest precyzyjne i może obejmować znaczny obszar terenu, a czasu rozboju nie można było dokładnie ustalić, zaś zarówno z zeznań pokrzywdzonego jak i z wyjaśnień oskarżonego wynika, że w pewnym czasie znajdowali się od siebie w bliskiej odległości – chociażby przed sklepem. Ponadto oskarżony nie zaprzeczał przecież swemu pobytowi w miejscowości B. w krytycznym czasie.

Niezasadny był także wniosek obrońcy oskarżonego o ustalenie stanu zdrowia oskarżonego w krytycznym czasie pod kątem jego zdolności do dokonania rozboju, skoro sam oskarżony wyjaśnił, że w wyniku bójki pod sklepem miał jedynie „rozbitą twarz i posiniaczone oczy”, a zatem nie były to obrażenia, które uniemożliwiłyby oskarżonemu podjęcie ustalonych przez Sąd I instancji działań wobec pokrzywdzonego.

Mając powyższe na uwadze stwierdzić należało, że zarzuty apelacji oparte na 2. i 3. względnej podstawie odwoławczej nie mogły odnieść zamierzonego skutku. Odnosząc się do zarzutu błędu w ustaleniach faktycznych dodać w tym miejscu wypada, że w myśl ukształtowanego orzecznictwa sądów i poglądów doktryny, zarzut taki nie może się sprowadzać do samego tylko zakwestionowania stanowiska sądu I instancji czy też do dowolnej polemiki z ustaleniami sądu, lecz powinien wskazywać nieprawidłowości w rozumowaniu sądu odnośnie do oceny okoliczności sprawy. Sama możliwość przeciwstawienia ustaleniom sądu odmiennego poglądu (jak uczyniła to autorka apelacji) nie może natomiast prowadzić do wniosku o dokonaniu przez sąd błędu w ustaleniach faktycznych. Apelacja obrońcy nie

wskazała zaś na dopuszczenie się przez Sąd Okręgowy takich uchybień w zakresie logicznego rozumowania, które prowadziłyby do uznania za zasadny zarzut błędu w ustaleniach faktycznych, a zatem stanowisko wyrażone w skardze apelacyjnej ocenić należało jako w istocie odmienny pogląd jej autorki co do okoliczności ujawnionych w toku przewodu sądowego i możliwych do wyciągnięcia z nich wniosków.

Niezasadny był również zarzut apelacji dotyczący rażącej niewspółmierności orzeczonej wobec S. P. kary. W ocenie sądu odwoławczego wymierzona oskarżonemu kara jest adekwatna do stopnia winy oskarżonego i społecznej szkodliwości jego czynu, a nadto – wbrew twierdzeniu apelującej – uwzględnia wszystkie dyrektywy wskazane w przepisach art. 53 § 1 i 2 kk oraz art. 54 § 1 kk. Przypomnienia wymaga bowiem w tym miejscu, że przywołany apelacją przepis art. 54 § 1 kk nie eliminuje zasad wymiaru kary określonych w art. 53 kk (vide : postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 4.05.2005 r. sygn. II KK 454/04, LEX nr 149647) oraz że przepis ten nie powinien być przyjmowany jako samoistna norma oznaczania kary, ale jako kierunkowa wskazówka wymiaru kary, którą należy stosować łącznie z innymi dyrektywami (vide : wyrok tut. Sądu Apelacyjnego z dnia 12 października 2000 r., II AKA 168/00, KZS 2000, z. 11, poz. 40).

Ponadto zgodnie z utrwalonym orzecznictwem sądów wymieniony przepis nie nakazuje pobłażliwego czy łagodniejszego traktowania sprawców młodocianych (zob. np. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 17 listopada 2011 r., III KK 198/11, Biul. PK 2012, nr 1, poz. 22-23; wyroki Sądów Apelacyjnych: w Krakowie z 15 stycznia 2003 r., II AKA 357/02, KZS 2003, z. 3, poz. 39; w Łodzi z 14 grudnia 2001 r., II AKA 263/00, KZS 2002, z. 5, poz. 51; we Wrocławiu z 6 kwietnia 1995 r., II AKr 89/95, Prok. i Pr. 1995, z. 9, poz. 20). Zgodne jest nadto orzecznictwo sądów powszechnych i Sądu Najwyższego oraz doktryny, w myśl którego stwierdzona demoralizacja młodocianego sprawcy oraz nieskuteczność poprzednio stosowanych kar o charakterze nieizolacyjnym (jak miało to miejsce w przypadku oskarżonego S. P.) uzasadniają zastosowanie surowej kary pozbawienia wolności, jako kary bardziej wychowawczej (zob. wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z 1 czerwca 1995 r., II AKr 74/95, KZS 1995, z. 6, poz. 29; wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z 23 lutego 2006 r., II AKA 17/06, LEX nr 176531; wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z 8 maja 2002 r., II AKA 95/02, KZS 2002, z. 10, poz. 68, postanowienia Sądu Najwyższego z 4 maja 2005 r., II KK 454/04, LEX nr 149647 oraz z 18 października 2007 r., III KK 236/07, Prok. i Pr.-wkl. 2008, nr 2).

Nie ulega wątpliwości, że wymierzając karę oskarżonemu S. P. Sąd Okręgowy postąpił zgodnie z opisaną linią orzecznictwa, a wywody apelującej jakoby prymat prewencji indywidualnej dezaktualizował pozostałe dyrektywy wymiaru kary jawią się jako nieuzasadnione.

Wbrew twierdzeniu apelującej obrońcy, trafnie ocenił Sąd Okręgowy oskarżonego jako sprawcę zdemoralizowanego oraz zasadnie skonstatował, że oskarżony „nie podejmuje najmniejszych prób zmiany zachowania”, przy czym zauważyć należy, że cytowane ostatnio z powodu akcentowania w apelacji sformułowanie zostało wyjęte z kontekstu całości wypowiedzi Sądu orzekającego w tym względzie, skoro uważna lektura pisemnych motywów zaskarżonego wyroku w części poświęconej wymiarowi kary wskazuje, iż Sąd Okręgowy dostrzegł kilkumiesięczny okres poprawy zachowania oskarżonego, a cytowane apelacją sformułowanie odnosiło się do czasu mierzonego od czerwca 2011 roku. Nie sposób również zgodzić się z obrońcą, że „czasokres przestępstw, za które oskarżony został dotychczas skazany pozostaje zbieżny”, jeżeli się weźmie pod uwagę, iż za pierwsze przestępstwo skazany został w grudniu 2009 roku, a kolejnego dopuścił się w lipcu 2011 roku. W świetle prawidłowych ustaleń zaskarżonego wyroku odnoszących się do sposobu życia oskarżonego przed popełnieniem niniejszego przestępstwa oraz jego uprzednich skazań, za nieprzekonujące, bo gołosłowne uznał Sąd Apelacyjny deklaracje apelującej jakoby oskarżony „będąc tymczasowo aresztowanym, zrozumiał powagę sytuacji, w jakiej się znalazł nie przestrzegając porządku prawnego, będzie miał tym większą motywację, aby nie powrócić na drogę przestępstwa” oraz że „proces resocjalizacji oskarżonego w warunkach wolnościowych daje większe gwarancje powodzenia”. Przypomnieć w tym miejscu należy, że zastosowane uprzednio wobec oskarżonego dobrodziejstwo warunkowego zawieszenia wykonania kary nie odniosło tego rodzaju skutku.

Niezależnie od powyższego podkreślenia wymaga, iż Sąd Okręgowy prawidłowo ocenił okoliczności obciążające oskarżonego oraz ich wagę, trafnie wyciągając wniosek o demoralizacji S. P. oraz o celowości wymierzenia mu kary pozbawienia wolności w wymiarze 5 lat. Orzeczone zaskarżonym wyrokiem kara z pewnością nie nosi cech kary rażąco niewspółmiernie surowej. Przypomnienia wymaga w tym miejscu, że zgodnie z ukształtowanym orzecznictwem

Sądu Najwyższego i sądów apelacyjnych wymierzonej oskarżonemu kary nie można uznać za rażąco niewspółmierną, gdy przy jej orzekaniu uwzględnił Sąd I instancji wszystkie okoliczności wiążące się z poszczególnymi ustawowymi dyrektywami i zasadami jej wymiaru, a więc gdy granice swobodnego uznania sędziowskiego, stanowiącego ustawową zasadę sądowego wymiaru kary nie zostały przekroczone w rozmiarach nie dających się utrzymać w kontekście wymagań wynikających z ustawowych dyrektyw determinujących wymiar kary (vide np. : wyrok Sądu Najwyższego z dnia 8.07.1982 r., sygn. Rw 542/82, publ. OSNKW 1982/12/90).

W ocenie sądu odwoławczego nie zasługiwał oskarżony na nadzwyczajne złagodzenie kary i warunkowe zawieszenie jej wykonania ze względu na sposób popełnienia przedmiotowego rozboju (pod wpływem alkoholu, zadanie pokrzywdzonemu kilkunastu ciosów nożem i spowodowanie tym poważnych obrażeń jego ciała), zachowanie się oskarżonego przed jego dokonaniem (zaczepki w stosunku do kolegi pokrzywdzonego, zachowanie wobec św. O. K., eskalacja agresji) oraz po jego popełnieniu (wyrażenie zadowolenia), a wreszcie z uwagi na uprzednią karalność oskarżonego oraz dopuszczenie się niniejszego czynu w okresie próby i w toku prowadzonego przeciwko niemu postępowania w kolejnej sprawie karnej.

Nie znajdując podstaw do uwzględnienia apelacji obrońcy oskarżonego Sąd Apelacyjny utrzymał w mocy zaskarżony wyrok w oparciu o art. 437 § 1 kpk. Po myśli art. 624 § 1 kpk w związku z art. 634 kpk zwolniono oskarżonego od ponoszenia kosztów sądowych za II-gą instancję uznając, że ich uiszczenie z uwagi na sytuację majątkową i rodzinną byłoby dla oskarżonego zbyt uciążliwe. O kosztach nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej oskarżonemu z urzędu przed Sądem Apelacyjnym orzeczono na podstawie art. 29 ust. 1 ustawy „Prawo o adwokaturze”.