

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 17 lipca 2014 r.

Sąd Apelacyjny w Białymstoku w II Wydziale Karnym w składzie

Przewodnicząca	SSA Nadzieja Surowiec
Sędziowie	SSA Andrzej Czapka (spr.) SSO del. Krystyna Szczechowicz
Protokolant	Monika Zuzga

przy udziale przy udziale Prokuratora Prokuratury Apelacyjnej w Białymstoku – Anny Malczyk

po rozpoznaniu w dniu 17 lipca 2014 r.

sprawy:

1. **P. D.** oskarżonego z art. 193 k.k. i art. 119 § 1 k.k.

2. **M. P.** oskarżonego z art.193 k.k. i art. 119 § 1 k.k.

z powodu apelacji wniesionych przez prokuratora i obrońcę P. D.

od wyroku Sądu Okręgowego w Olsztynie

z dnia 2 kwietnia 2014 r. sygn. akt II K 88/13

I. zmienia zaskarżony wyrok w stosunku do oskarżonego P. D. w ten sposób, że:

1. uchyla karę łączną ograniczenia wolności,
2. uniewinnia od czynu przypisanego w pkt I i kosztami postępowania w tym zakresie obciąża Skarb Państwa,
3. na podstawie art. 85 k.k. i 86 § 1 i 3 k.k. orzeczone kary jednostkowe łączy i wymierza mu karę łączną w wymiarze 3 (trzech) miesięcy ograniczenia wolności połączonej z obowiązkiem wykonywania nieodpłatnej kontrolowanej pracy na cel społeczny w wymiarze 20 (dwudziestu) godzin miesięcznie;

II. w pozostałej części zaskarżony wyrok i uzasadnienie utrzymuje w mocy;

III. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. M. T. (1) i adw. E. O. po 738 zł (w tym 138 zł należnego podatku VAT) tytułem wynagrodzenia za obronę z urzędu oskarżonych P. D. i M. P., w postępowaniu odwoławczym;

IV. zasądza od oskarżonego **P. D.** kwotę 60 zł tytułem opłaty za II instancję i obciąża pozostałymi kosztami postępowania odwoławczego w części jego dotyczącej, w pozostałej części kosztami postępowania odwoławczego obciąża Skarb Państwa.

UZASADNIENIE

1) P. D. został oskarżony o to, że:

I. w dniu 22 kwietnia 2012 r. w O. wdarł się do mieszkania przy ul. (...) najmowanego przez A. A.;

tj. o przestępstwo z art. 193 k.k.

II. w dniu 22 kwietnia 2012 r. w O. przy ul. (...) zastosował przemoc wobec H. S. polegającą na chwyceniu go za włosy i wyciągnięciu z mieszkania oraz kilkakrotnym uderzeniu go pięścią w głowę, przy czym zastosował też przemoc wobec A. A. (1) uderzając go pięścią w twarz z powodu ich przynależności narodowej do narodu arabskiego;

tj. o przestępstwo z art. 119 § 1 k.k.

2) M. P. o to, że:

III. w dniu 22 kwietnia 2012r. w O. wdarł się do mieszkania przy ul. (...) najmowanego przez A. A.;

tj. o przestępstwo z art. 193 k.k.

IV. w dniu 22 kwietnia 2012r. w O. przy ul. (...) zastosował przemoc wobec A. A. polegającą na uderzeniu go pięścią w twarz z powodu jego przynależności narodowej do narodu arabskiego

tj. o przestępstwo z art. 119 § 1 k.k.

Sąd Okręgowy w Olsztynie wyrokiem z dnia 2 kwietnia 2014r. w sprawie II K 88/13:

I. oskarżonych **P. D.** i **M. P.** w ramach zarzucanych im czynów opisanych w punkcie I i III aktu oskarżenia uznał za winnych tego, że w dniu 22 kwietnia 2012 r. w O. działając wspólnie i w porozumieniu wdarli się do mieszkania przy ul. (...), którego najemcą był A. A., wbrew woli pokrzywdzonego, tj. uznał ich za winnych popełnienia czynu wyczerpującego dyspozycję art. 193 k.k. i za to na podstawie art. 193 k.k. skazał ich, zaś na podstawie art. 193 k.k. w zw. z art. 34 § 1 k.k. i art. 35 § 1 k.k. wymierzył im kary w rozmiarze 3 (trzech) miesięcy ograniczenia wolności połączonej z obowiązkiem wykonywania nieodpłatnej kontrolowanej pracy na cel społeczny w wymiarze 20 (dwudziestu) godzin miesięcznie;

II. oskarżonego **P. D.** w ramach zarzucanego mu w punkcie II aktu oskarżenia czynu uznał go za winnego tego, że:

- w dniu 22 kwietnia 2012 r. w O. przy ul. (...) naruszył nietykalność cielesną H. S. w ten sposób, iż chwycił pokrzywdzonego za włosy i kilkakrotnie uderzył go pięścią w głowę, tj. uznał go za winnego popełnienia czynu wyczerpującego dyspozycję art. 217 § 1 k.k. i za to na podstawie art. 217 § 1 k.k. skazał go, zaś na podstawie art. 217 § 1 k.k. w zw. z art. 34 § 1 k.k. i art. 35 § 1 k.k. wymierzył mu karę w rozmiarze 3 (trzech) miesięcy ograniczenia wolności połączonej z obowiązkiem wykonywania nieodpłatnej kontrolowanej pracy na cel społeczny w wymiarze 20 (dwudziestu) godzin miesięcznie;

- w dniu 22 kwietnia 2012 r. w O. przy ul. (...) naruszył nietykalność cielesną A. A. (1) w ten sposób, iż uderzył go pięścią w twarz, tj. uznał go za winnego popełnienia czynu wyczerpującego dyspozycję art. 217 § 1 k.k. i za to na podstawie art. 217 § 1 k.k. skazał go, zaś na podstawie art. 217 § 1 k.k. w zw. z art. 34 § 1 k.k. i art. 35 § 1 k.k. wymierzył mu karę w rozmiarze 3 (trzech) miesięcy ograniczenia wolności połączonej z obowiązkiem wykonywania nieodpłatnej kontrolowanej pracy na cel społeczny w wymiarze 20 (dwudziestu) godzin miesięcznie;

III. oskarżonego **M. P.** w ramach zarzucanego mu w punkcie IV aktu oskarżenia czynu uznał go za winnego tego, że: w dniu 22 kwietnia 2012 r. w O. przy ul. (...) naruszył nieetykalność cielesną A. A. w ten sposób, iż uderzył go pięścią w twarz, tj. uznał go za winnego popełnienia czynu wyczerpującego dyspozycję art. 217 § 1 k.k. i za to na podstawie art. 217 § 1 k.k. skazał go, zaś na podstawie art. 217 § 1 k.k. w zw. z art. 34 § 1 k.k. i art. 35 § 1 k.k. wymierzył mu karę w rozmiarze 3 (trzech) miesięcy ograniczenia wolności połączonej z obowiązkiem wykonywania nieodpłatnej kontrolowanej pracy na cel społeczny w wymiarze 20 (dwudziestu) godzin miesięcznie;

IV. na podstawie art. 85 k.k. oraz art. 86 § 1 i 3 k.k. orzeczone wobec oskarżonych **P. D. i M. P.** kary jednostkowe połączył i wymierzył im kary łączne w rozmiarze po 3 (trzech) miesięcy ograniczenia wolności połączonej z obowiązkiem wykonywania nieodpłatnej kontrolowanej pracy na cel społeczny w wymiarze 20 (dwudziestu) godzin miesięcznie;

V. zasądził od Skarbu Państwa na rzecz adw. E. O. – Kancelaria Adwokacka w O. kwotę 1.080 (jeden tysiąc osiemdziesiąt) zł tytułem wynagrodzenia za obronę oskarżonego M. P. wykonywaną w postępowaniu sądowym z urzędu oraz naliczoną od tego wynagrodzenia stawkę podatku VAT w kwocie 248,40 (dwieście czterdzieści osiem 40/100) zł, zaś na rzecz adw. M. T. (1) – Kancelaria Adwokacka w O. kwotę 960,00 (dziewięćset sześćdziesiąt) zł tytułem wynagrodzenia za obronę oskarżonego P. D. wykonywaną w postępowaniu sądowym z urzędu oraz naliczoną od tego wynagrodzenia stawkę podatku VAT w kwocie 220,80 (dwieście dwadzieścia 80/100) zł ;

VI. na podstawie art. 626 § 1 k.p.k., art. 627 k.p.k., art. 633 k.p.k., art. 2 ust. 6, 2 i 1 pkt. 1 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 roku o opłatach w sprawach karnych zasądził od oskarżonego P. D. na rzecz Skarbu Państwa kwotę 60,00 (sześćdziesiąt) zł tytułem opłaty sądowej i obciążył go kosztami procesu w 1/2 części;

VII. na podstawie art. 624 § 1 k.p.k. zwolnił oskarżonego M. P. od obowiązku zapłaty na rzecz Skarbu Państwa kosztów sądowych w 1/2 części.

Wyrok powyższy zaskarżył prokurator i obrońca oskarżonego P. D..

Prokurator na podstawie art. 425§1 i 2 kpk i art. 444 kpk oraz art. 447§1 kpk zaskarżył wyrok w całości na niekorzyść oskarżonych.

Na podstawie art. 427§2 kpk i art. 438 pkt 3 kpk zarzucił temu wyrokowi błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, mogący mieć wpływ na treść orzeczenia w zakresie prawidłowości kwalifikacji prawnej zachowania oskarżonych, poprzez:

- przyjęcie, że oskarżony P. D. wobec H. S. i A. A. (1), a oskarżony M. P. wobec A. A., stosując przemoc nie działali z powodu przynależności wymienionych do narodu arabskiego, podczas gdy sąd ustalił jednocześnie, że zachowanie oskarżonych, mające miejsce bezpośrednio przed stosowaniem przemocy, a polegające na znieważeniu pokrzywdzonych, w sposób niebudzący wątpliwości odnosiło się do ich przynależności narodowej,

- przyjęcie, że zachowanie polegające na znieważeniu pokrzywdzonych z powodu ich przynależności do narodu arabskiego nie stanowiło elementu składowego czynu zarzucanego aktem oskarżenia, podczas gdy jednocześnie sąd pierwszej instancji określił to zachowanie jako „pierwszą fazę zdarzenia”, przy czym całość tego zdarzenia historycznego stanowiła continuum podlegające ocenie w kontekście odpowiedzialności karnej oskarżonych.

Na podstawie art. 427§2 kpk i art. 437§2 kpk wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania.

Obrońca oskarżonego P. D. na podstawie art. 438 pkt 2 i 3 kpk zaskarżonemu wyrokowi zarzucił:

I. Błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, który miał wpływ na treść orzeczenia, a polegający na:

1) uznaniu oskarżonego za winnego popełnienia czynu opisanego w pkt I wyroku, podczas gdy P. D. nie wdarł się wspólnie i w porozumieniu z M. P. do mieszkania przy ul. (...), którego najemcą był A. A., wbrew woli pokrzywdzonego,

2) uznaniu oskarżonego za winnego popełnienia czynu opisanego w pkt II wyroku poprzez przyjęcie, że P. D.:

a) naruszył nietykalność cielesną H. S. w ten sposób, że chwycił pokrzywdzonego za włosy i kilkakrotnie uderzył go pięścią w głowę,

b) naruszył nietykalność cielesną A. A. (1) w ten sposób, iż uderzył go pięścią w twarz.

II. Obrazę przepisów prawa procesowego, która miała wpływ na treść orzeczenia, a w szczególności:

1) art. 4, 5§2,7 i 410 kpk poprzez dowolną i wybiórczą ocenę zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego,

2) art. 391§1 kpk poprzez zaniechanie podjęcia prób wezwania na rozprawę świadków, których zeznania mają istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy jeszcze przed otwarciem przewodu sądowego oraz zaniechanie wezwania tych świadków w trybie przewidzianym w rozporządzeniu z dnia 28 stycznia 2002r.(Dz.U. Nr 17, poz. 164) Ministra Sprawiedliwości w sprawie szczegółowych czynności sądów w sprawach z zakresu międzynarodowego postępowania cywilnego oraz karnego w stosunkach międzynarodowych,

3) art. 624§1 kpk poprzez zasądzenie od P. D. na rzecz Skarbu Państwa opłaty sądowej i obciążenie go kosztami procesu w 1/2 części.

Na podstawie art. 427§1 kpk w zw. z art. 437§1 i 2 kpk wniósł o:

- uniewinnienie oskarżonego od przypisanych mu w pkt I i II wyroku czynów

ewentualnie

- uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu w Olsztynie do ponownego rozpoznania.

Na wypadek gdyby Sąd nie podzielił powyższych zarzutów, z ostrożności procesowej, na podstawie art. 438 pkt 3 kpk zaskarżonemu wyrokowi zarzucił błąd w ustaleniach faktycznych polegający na uznaniu przez sąd pierwszej instancji, że brak jest podstaw do zastosowania w niniejszej sprawie art. 217§2 kk pozwalającego na odstąpienie od wymierzenia kary.

Na podstawie art. 425§2 i 3 kpk zaskarżył orzeczenie w części, tj. fragment od słowa „(...) a mianowicie dokonał (...)” do słowa „(...) przynależność do narodu arabskiego.” (str. 10 uzasadnienia).

Na podstawie art. 437§1 i 2 kpk wniósł o wyeliminowanie z treści uzasadnienia orzeczenia powyższego fragmentu.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacje prokuratora i obrońcy oskarżonego P. D. w zakresie czynów przypisanych temuż oskarżonemu z art. 217§1 kpk są niezasadne i nie zasługiwały na uwzględnienie, apelacja zaś obrońcy w części dotyczącej czynu przypisanego oskarżonemu w pkt I, tj. z art. 193 kk była zasadna.

Odnosząc się w pierwszej części uzasadnienia do zarzutu błędu w ustaleniach faktycznych, przyjętych za podstawę zaskarżonego orzeczenia, który w obu apelacjach w istocie sprowadza się do zanegowania sposobu oraz wyników dokonanej przez Sąd Okręgowy oceny dowodów, zasadnym będzie jednoczesne ustosunkowanie do postawionych w tych skargach jednorodnych w istocie zarzutów. Autorzy apelacji stanowczo utrzymują, iż zebrane w sprawie dowody oraz ustalone na ich podstawie okoliczności winny prowadzić do przeciwnego wniosku, niż ten, do którego doszedł Sąd wyrokujący w pierwszej instancji, czyli uniewinnieniu oskarżonego P. D. od przypisanych czynów z art. 217§1 kk – według obrońcy, czy też uznania go winnym popełnienia przestępstwa z art. 119§1 kk i in. – według prokuratora.

Jednak ze stanowiskiem skarżących nie sposób się zgodzić. W związku z tym zasadnym będzie przytoczenie w tym miejscu poglądu Sądu Najwyższego wyrażonego w wyroku z dnia 24 marca 1975r. II KR 355/75 (OSNPG nr 9/75, poz. 84, z. 12), w myśl którego „... zarzut błędu w ustaleniach faktycznych, przyjętych za podstawę wyroku, jest tylko wówczas słuszny, gdy zasadność ocen i wniosków, wyprowadzonych przez sąd orzekający z okoliczności ujawnionych w toku przewodu sądowego nie odpowiada prawidłowości logicznego rozumowania. Zarzut ten nie może jednak sprowadzać się do samej polemiki z ustaleniami sądu, wyrażonymi w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, lecz do wykazania jakich mianowicie konkretnych uchybień w zakresie zasad logicznego rozumowania dopuścił się sąd w ocenie zebranego materiału dowodowego. Możliwość zaś przeciwstawienia ustaleniom sądu orzekającego odmiennego w tej mierze poglądu nie może prowadzić do wniosku o dokonaniu przez sąd błędu w ustaleniach faktycznych”.

W świetle przytoczonego zapatrywania to obowiązkiem skarżących – wynikającym z treści art. 427§2 kpk – jest wykazanie dlaczego nie zgadzają się z zaskarżonym orzeczeniem i przedstawienie rzeczowej na ten temat argumentacji.

Tymczasem skarżący kwestionując ustalenia sądu w istocie ograniczają się do ogólnych stwierdzeń, bez niezbędnej analizy zaistniałych faktów i okoliczności przedstawionych zdarzeń.

Wywiedzenie tego rodzaju apelacji, które nie uwzględniają całokształtu zgromadzonego materiału dowodowego, nie mogło doprowadzić do osiągnięcia zamierzonego przez skarżących skutku.

Odpowiadając na tak postawione zarzuty – odnosząc się do apelacji prokuratora – przypomnieć należy, iż do znamion przestępstwa z art. 119§1 kk – od strony przedmiotowej – należy użycie przemocy lub groźby bezprawnej wobec osób (lub osoby) z powodu jej przynależności narodowej, etnicznej, rasowej, politycznej, wyznaniowej lub z powodu jej bezwyznaniowości. Przemoc polega na użyciu siły fizycznej w stosunku do człowieka, a groźba bezprawna to zarówno groźba karalna (art. 190 kk) jak i groźba spowodowania postępowania karnego lub rozgłoszenia wiadomości uwłaczających czci zagrożonego lub jego osoby najbliższej.

Jak wynika z treści aktu oskarżenia prokurator zarzucił oskarżonym popełnienie tego przestępstwa z użyciem przemocy tj. poprzez uderzenie pięściami pokrzywdzonych.

Według poczynionych przez sąd orzekający ustaleń faktycznych oskarżeni rzeczywiście stosowali wobec pokrzywdzonych przemoc, poprzez naruszenie ich nietykalności cielesnej, powodem czego było ich wyzywające i obraźliwe zachowanie (wykonanie wulgarnego gestu przez H. S.). Ustalenia te poczynił sąd orzekający nie tylko na podstawie wyjaśnień oskarżonych, ale także zeznań pokrzywdzonych (a w szczególności H. S., który przyznał, iż taki gest wobec oskarżonych zrobił).

Przestępstwo z art. 119§1 kk jest zaś przestępstwem szczególnym i kierunkowym, a więc przemoc lub groźba bezprawna wina być użyta wobec osoby lub grupy osób z powodów o których mowa w tym przepisie.

Podkreślić należy, iż prokurator formułując treść aktu oskarżenia i zakreślając jednocześnie jego granice – w zakresie zarzutu z art. 119§1 kk - nie zawarł kumulatywnej kwalifikacji z art. 257§1 kk, jak też znamienia „publicznego znieważenia”. Dokonanie więc tego rodzaju modyfikacji na obecnym etapie postępowania (a tego w istocie domaga się prokurator) byłoby wyjściem poza granice oskarżenia, czego sądowi nie można czynić (art. 399 kpk).

Podnieść należy, iż kwestię tę rozważał w swoim uzasadnieniu sąd meriti i należy rozważania te w pełni podzielić (w tym w części dotyczącej zamiaru działania oskarżonych).

Faktem przy tym jest, iż na stronie 11 swojego uzasadnienia wskazał, iż zachowanie oskarżonych polegającego na „wulgarnym zwróceniu się oskarżonych do pokrzywdzonych odnosiło się jednocześnie do ich przynależności narodowej, to jednak jak wynika z dalszej części uzasadnienia – „okoliczności te pozostały poza rozważeniami sądu”.

Stwierdzenie więc zarzutu w uzasadnieniu apelacji, iż tego rodzaju ustaleń sąd meriti dokonał w „sposób nie budzący wątpliwości” są niedozwoloną nadinterpretacją treści uzasadnienia.

Jednocześnie przy tym należy wskazać skarżącemu, iż wszystkie zarzuty stawiane oskarżonym dotyczyły zdarzeń do których doszło według treści aktu oskarżenia, po udaniu się oskarżonych do mieszkania pokrzywdzonych.

To więc prokurator wyznaczył granice i zakres oskarżenia przez wskazanie czasu, miejsca, sposobu i okoliczności ich popełnienia oraz skutków w związku z tym czynienie sądowi meriti zarzutu, iż nie objął wyrokowaniem wcześniejszego zachowania oskarżonych jest co najmniej niezrozumiałe.

Ma rację przy tym skarżący (czego jednak nie wskazał w akcie oskarżenia jak i na rozprawie), iż czyny zarzucane oskarżonym należało zakwalifikować jako jeden czyn i jedno przestępstwo, co jednak wobec treści rozstrzygnięcia (uniewinnienie oskarżonego P. D. z art. 193 kk) na obecnym etapie postępowania jest zbędne (art. 435 kpk).

Odnosząc się zaś, do apelacji obrońcy oskarżonego P. D. wskazać należy skarżącemu na zeznania pokrzywdzonych: H. S., A. A. (1) oraz świadka A. A., które były jednoznaczne i przekonujące. Nawzajem się też one potwierdzały i uzupełniały. Tak też ocenił je sąd meriti, wskazując z jakich powodów i dlaczego oparł się w swoim rozstrzygnięciu m.in. na tych dowodach, które też znalazły potwierdzenie w innych pośrednich dowodach, tj. zeznaniach M. T., T. B. i in.

Faktem, przy tym jest, iż świadków tych sąd nie przesłuchał w sposób bezpośredni a ujawnił ich zeznania złożone w postępowaniu przygotowawczym i sądowym w sprawie VII K (...) Sądu Rejonowego w Olsztynie. Uczynił to jednak, wbrew zarzutom skarżącego, zgodnie z przepisami prawa tj. art. 391 kpk. Przepis ten zezwala bowiem na ujawnienie tego rodzaju zeznań i wyjaśnień złożonych przez świadków w innej sprawie, gdy m.in. przebywają oni za granicą lub nie można było doręczyć im wezwania. Wskazani świadkowie przebywali w Polsce jedynie czasowo a są obywatelami Królestwa Arabii Saudyjskiej. Ich obecnego miejsce pobytu nie udało się ustalić. Sąd Okręgowy w celu bezpośredniego ich przesłuchania przedsięwziął wszelkie dostępne czynności, które jednak zakończyły się niepowodzeniem.

W tej sytuacji można jednoznacznie stwierdzić, iż rzeczywiście wobec wskazanych świadków zaszły niedające się usunąć przeszkody w dochowaniu zasady bezpośredniości (wyrok Sądu Najwyższego z 15.V.1978r., IKR 91/78 i 24.II.1984r. IV KR 35/84, OSNPG 8-9/1984, poz. 82), w związku z czym decyzja o ich ujawnieniu była w pełni uzasadniona i słuszna.

Wszystkie te i inne dowody bardzo dokładnie i wszechstronnie omówił w swoim uzasadnieniu Sąd Okręgowy i nie ma potrzeby powtórnie je omawiać, tym bardziej, iż ich ocenę należy zdaniem Sądu Apelacyjnego w pełni podzielić i zaaprobować.

Odpowiadając więc na zarzuty skarżących, którzy kwestionują ocenę dowodów dokonanej przez Sąd Okręgowy, stwierdzić należy, iż zgromadzony i ujawniony w niniejszej sprawie materiał dowodowy oraz lektura uzasadnienia zaskarżonego wyroku utwierdziła Sąd Apelacyjny w przekonaniu o trafności poczynionych przez Sąd I instancji ustaleń faktycznych przyjętych za podstawę zaskarżonego wyroku (w omówionym wyżej zakresie), Sąd ten dokonał oceny wszystkich istotnych dowodów, uzasadniając w sposób logiczny i przekonujący swoje stanowisko. W motywach zaskarżonego wyroku wskazał jakie fakty uznał za ustalone jako odpowiadające rzeczywistemu przebiegowi wydarzeń, na jakich w tej mierze oparł się dowodach i dlaczego nie uznał dowodów przeciwnych.

Ocena materiału dowodowego została dokonana z uwzględnieniem reguł określonych w art. 4 i 7 kpk, a więc nie narusza granic swobodnej oceny dowodów oraz jest zgodna z zasadami doświadczenia życiowego i nie zawiera błędów natury faktycznej lub logicznej – wobec czego Sąd Apelacyjny w pełni ją podzielił.

Należy przy tym podkreślić, iż w myśl zasady swobodnej oceny dowodów sąd władny jest dać wiarę określonym zeznaniom świadków, a odmówić jej innym, jeżeli swoje stanowisko w sposób przekonujący uzasadni w konfrontacji z całokształtem zebranego w sprawie materiału dowodowego.

W niniejszej sprawie wszystkie istotne dowody przemawiające zarówno na korzyść jak i na niekorzyść oskarżonych zostały przeanalizowane w motywach zaskarżonego wyroku, wymienione wyżej wymogi oraz wskazania zostały zachowane i dlatego zarzuty te nie są zasadne.

Ustalenia faktyczne (w omówionym wyżej zakresie) zostały więc dokonane przez Sąd Okręgowy w oparciu o wszechstronną analizę całokształtu zebranego w sprawie materiału dowodowego, w związku z czym nie można zgodzić się z stwierdzeniami zawartymi w apelacji obrońcy, iż orzeczenie o winie oskarżonego P. D. oparto tylko na dowodach obciążających a pominięto dowody korzystne dla niego, czyli, iż sąd meriti dopuścił się obrazy art. 410 kpk.

Zdaniem Sądu odwoławczego w niniejszej sprawie nie doszło także do naruszenia zasady „in dubio pro reo” (art. 5§2 kpk). Istotą bowiem zakresu interpretowania wątpliwości na korzyść oskarżonego jest zaistnienie dwóch warunków tj. po pierwsze musi powstać wątpliwość mająca charakter nieusuwalny, a po drugie – wątpliwość tego rodzaju musi powstać u organu procesowego (postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 5 lipca 2006r. – V KK 72/06). Nie można natomiast stawiać tego rodzaju zarzutu na tej podstawie, że strony zgłaszają własne wątpliwości co do ustaleń faktycznych.

Dla oceny czy został naruszony nakaz „in dubio pro reo” nie są bowiem miarodajne wątpliwości strony procesowej, a jedynie to, czy w świetle realiów konkretnej sytuacji wątpliwości takie sąd powinien powziąć. Taka sytuacja w niniejszej sprawie nie miała jednak miejsca.

Wymieniony przepis, nie może też być interpretowany – jak chce tego skarżący – jako obowiązek czynienie ustaleń faktycznych w oparciu o najkorzystniejszą wersję zdarzeń (wyjaśnień oskarżonych).

Odnosząc się do zaskarżonego fragmentu uzasadnienia (zarzutu zawartego w apelacji obrońcy oskarżonego), stwierdzić należy, iż zawarta wypowiedź odnosi się jedynie do ewentualnej i hipotetycznej odpowiedzialności karnej oskarżonych za czyn pozostający poza granicami aktu oskarżenia i do tego rodzaju sformułowań i ocen Sąd Okręgowy był w pełni uprawniony – co też jednoznacznie wynika z ustalonego stanu faktycznego (do których to ustaleń w pełni aktualne pozostają uwagi poczynione w pierwszej części niniejszego uzasadnienia).

Niezależnie od powyższych uwag i ustaleń stwierdzić należy, iż Sąd Okręgowy rozpoznając niniejszą sprawę nie ustrzegł się błędów.

Z ustalonego stanu faktycznego wynika bowiem w sposób jednoznaczny (k. 3 uzasadnienia), iż oskarżony P. D., zaatakował H. S. – po otwarciu przez niego drzwi – a następnie chwycił za włosy i wyciągnął z mieszkania na klatkę schodową.

Przestępstwo zaś z art. 193 kk może być popełnione przez działanie, tj. „wdarcie się” do miejsc wskazanych w tym przepisie, jak przez zaniechanie tj. gdy sprawca miejsc tych nie opuszcza wbrew żądaniu osoby uprawnionej.

Przez „wdarcie się” należy zaś rozumieć wkroczenie do tych miejsc nie tyle przez przełamanie przeszkody fizycznej, co w istocie wbrew woli osoby uprawnionej.

N. zaś miejsca zachodzi wówczas, gdy sprawca na wyraźne żądanie osoby uprawnionej nie realizuje jej woli. Nie stanowi więc „wdarcia się” niepokojenie mieszkańców pukaniem czy też stukaniem do drzwi, co też czynili oskarżeni.

Podkreślić należy, iż drzwi te otworzył im pokrzywdzony H. S., którego oskarżony P. D. wyciągnął za włosy na klatkę schodową. Nikt też nie żądał wobec niego by opuścił przedmiotowe mieszkanie, w którym w istocie nie był i do którego nie wkroczył. Inna zaś sytuacja zachodzi wobec oskarżonego M. P., który wszedł do tego mieszkania i nie chciał go opuścić wbrew wyraźnym żądaniom pokrzywdzonego H. S..

Mając na uwadze powyższe ustalenia należało zaskarżone orzeczenie w tym zakresie zmienić i uniewinnić oskarżonego P. D. od tegoż zarzutu, uznając tym samym apelację obrońcy tego oskarżonego w tej części za w pełni uzasadnioną i zasadną.

Z tego też względu należało temuż oskarżonemu wymierzyć nową karę łączną kierując się przy jej wymiarze tymi samymi okolicznościami jak

sąd I instancji.

Odnośnie orzeczonych kar jednostkowych stwierdzić należy, iż Sąd Okręgowy wymierzając je uwzględnił wszystkie okoliczności mające wpływ na ich wymiar i uznać należy, że odpowiadają one w pełni dyrektywom określonym w art. 53§1 i 2 kk. Brak było zatem podstaw do zmiany wyroku w tym zakresie. W pełni należy przy tym podzielić i zaaprobować stanowisko Sądu Okręgowego w zakresie braku podstaw do odstąpienia od wymierzenia kary (art. 217§2 kk) oskarżonemu P. D. (k. 14 uzasadnienia).

Na zakończenie odnieść się jeszcze należy do zarzutu naruszenia art. 624§1 kpk) przez obciążenie oskarżonego P. D. kosztami sądowymi.

Odpowiadając na tak postawiony zarzut stwierdzić należy, iż oskarżony ten pracuje i posiada stałe źródło dochodu a więc uiszczenie dla niego tych kosztów na pewno nie będzie zbyt uciążliwe.

Z tych wszystkich względów na podstawie art. 437§1 i 2 kpk Sąd Apelacyjny orzekł jak w części dyspozytywnej.

O opłatach i kosztach sądowych za II instancję orzeczono na podstawie art. 636§1 i 2 kpk i art. 8 ustawy z dnia 25 czerwca 1973r, o opłatach w sprawach karnych (Dz.U. Nr 27, poz. 152 z późniejszymi zmianami), o wynagrodzeniu zaś obrońcy z urzędu §14 ust. 2 pkt 5 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002r. w sprawie opłat za czynności adwokackiej (Dz.U. Nr 163, poz. 1349).

A.