

Sygn. akt II AKa 38/20

**1**

**2 WYROK**

**2.1 W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ**

Dnia 29 czerwca 2020 r.

**4 Sąd Apelacyjny w Szczecinie II Wydział Karny w składzie:**

**5 Przewodniczący: SSA Maciej Żelazowski (spr.)**

**6 Sędziowie: SA Piotr Brodniak**

**7 SA Janusz Jaromin**

**8 Protokolant: st. sekr. sądowy Karolina Pajewska**

**9 przy udziale prokuratora Prokuratury Rejonowej w Stargardzie Arkadiusza Wesołowskiego**

**10 po rozpoznaniu w dniu 29 czerwca 2020 r. sprawy**

**11 K. P. (1)**

**12 oskarżonego z art. 13 § 1 kk w zw. z art. 280 § 2 kk**

**13 na skutek apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonego**

**14 od wyroku Sądu Okręgowego w Szczecinie**

**15 z dnia 4 grudnia 2019 r. sygn. akt III K 234/19**

I. zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy;

II. zwalnia oskarżonego w całości od ponoszenia kosztów sądowych związanych z postępowaniem odwoławczym, w tym od opłaty za drugą instancję.

SSA Janusz Jaromin SSA Maciej Żelazowski SSA Piotr Brodniak

## UZASADNIENIE

|   |               |              |  |
|---|---------------|--------------|--|
| UZASADNIENIE  |               |              |  |
| Formularz UK 2  | Sygnatura akt | II AKa 38/20 |  |
| Załącznik dołącza się w każdym przypadku. Podać liczbę załączników: | 1             |              |  |

|  |  |
|--|--|
| 1. <b>CZĘŚĆ<br/>WSTĘPNA</b>  |  |
| <b>0.11.1.<br/>Oznaczenie<br/>wyroku sądu<br/>pierwszej<br/>instancji</b>                |  |
| Wyrok Sądu<br>Okręgowego w<br>Szczecinie z dnia 4<br>grudnia 2019 r. sygn.<br>akt 234/19 |  |
| <b>0.11.2. Podmiot<br/>wnoszący<br/>apelację</b>   |  |
| # oskarżyciel<br>publiczny albo<br>prokurator w<br>sprawie o wydanie<br>wyroku łącznego  |  |
| # oskarżyciel<br>posiłkowy   |  |
| # oskarżyciel<br>prywatny  |  |
| # obrońca  |  |
| # oskarżony albo<br>skazany w sprawie<br>o wydanie wyroku<br>łącznego                    |  |
| # inny   |  |
| <b>0.11.3. Granice<br/>zaskarżenia</b>   |  |

|  |   |            |  |
|--|---|------------|--|
| <b>0.11.3.1.</b><br><b>Kierunek i zakres</b><br><b>zaskarżenia</b> |   |            |  |
| # na korzyść<br># na niekorzyść                                    | # w całości   |            |  |
| # w części   | #   | co do winy |  |
| #  | co do kary  |            |  |
| #  | co do środka<br>karnego lub innego<br>rozstrzygnięcia albo<br>ustalenia   |            |  |
| <b>0.11.3.2.</b><br><b>Podniesione</b><br><b>zarzuty</b>           |   |            |  |
| Zaznaczyć zarzuty<br>wskazane przez<br>strony w apelacji           |   |            |  |
| #  | art. 438 pkt 1<br>k.p.k. – obraza<br>przepisów prawa<br>materialnego w<br>zakresie kwalifikacji<br>prawnej czynu<br>przypisanego<br>oskarżonemu                             |            |  |
| #  | art. 438 pkt 1a k.p.k.<br>– obraza przepisów<br>prawa materialnego<br>w innym wypadku<br>niż wskazany<br>w art. 438<br>pkt 1 k.p.k.,<br>chyba że pomimo<br>błędnej podstawy |            |  |

|   |   |   |        |  |
|---|---|---|--------|--|
|   | prawnej orzeczenie odpowiada prawu  |   |        |  |
| #   | art. 438 pkt 2 k.p.k.<br>– obraza przepisów postępowania, jeżeli mogła ona mieć wpływ na treść orzeczenia   |   |        |  |
| #   | art. 438 pkt 3 k.p.k. – błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, jeżeli mógł on mieć wpływ na treść tego orzeczenia  |   |        |  |
| #   | art. 438 pkt 4 k.p.k. – rażąca niewspółmierność kary, środka karnego, nawiązki lub niesłusznego zastosowania albo niezastosowania środka zabezpieczającego, przypadku lub innego środka |   |        |  |
| #   | art. 439 k.p.k.   |   |        |  |
| #   | brak zarzutów   |   |        |  |
| <b>0.11.4. Wnioski</b>                          |   |   |        |  |
| #   | uchylenie   | # | Zmiana |  |
| 2. <b>Ustalenie faktów w związku z dowodami</b> |   |   |        |  |

|   |           |  |       |             |
|---|-----------|--|-------|-------------|
| <b>przeprowadzonymi przez sąd odwoławczy</b>  |           |  |       |             |
| <b>0.12.1. Ustalenie faktów</b>   |           |  |       |             |
| <b>0.12.1.1. Fakty uznane za udowodnione</b>  |           |  |       |             |
| Lp.   | Oskarżony | Fakt oraz czyn, do którego fakt się odnosi | Dowód | Numer karty |
| 2.1.1.1.  |           |  |       |             |
| <b>0.12.1.2. Fakty uznane za nieudowodnione</b>   |           |  |       |             |
| Lp.   | Oskarżony | Fakt oraz czyn, do którego fakt się odnosi | Dowód | Numer karty |
| 2.1.2.1.  |           |  |       |             |
| <b>0.12.2. Ocena dowodów</b>  |           |  |       |             |
| <b>0.12.2.1. Dowody będące podstawą ustalenia faktów</b>                                  |           |  |       |             |
| Lp. faktu z pkt 2.1.1   | Dowód     | Zwięźle o powodach uznania dowodu          |       |             |
|   |           |  |       |             |
| <b>0.12.2.2. Dowody nieuwzględnione przy ustaleniu faktów (dowody, które sąd uznał za</b> |           |  |       |             |

|   |  |   |  |
|---|--|---|--|
| <b>niewiarygodne oraz niemające znaczenia dla ustalenia faktów)</b>         |  |   |  |
| Lp. faktu z pkt 2.1.1 albo 2.1.2  | Dowód  | Zwięźle o powodach nieuwzględnienia dowodu                      |  |
|   |  |   |  |
| <b>. STANOWISKO SĄDU ODWOŁAWCZEGO WOBEC ZGŁOSZONYCH ZARZUTÓW i wniosków</b> |  |   |  |
| Lp.   | Zarzut   |   |  |
| 3.1.  | <p>Naruszenie przepisów postępowania, które mogło mieć wpływ na treść orzeczenia, a to:</p> <p>„1a. art. 79 § 1 pkt 1 k.p.k. w zw. z art. 6 k.p.k. w zw. z art. 6 ust. 1 i 3 b, c Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności z 4.11.1950 r. (Dz. U. z 1993, Nr 61, poz. 284) w zw. z art.40 ust.1, 40 ust.2 pkt bii Konwencji o ochronie praw dziecka z 20.11.1989r. (Dz. U. z 1991, Nr 120, poz. 526) poprzez błędną wykładnię i zastosowanie tych</p> | <p># zasadny</p> <p># częściowo zasadny</p> <p># niezasadny</p> |  |

przepisów, tj. przyjęcie, że mimo nieustanowienia dla K. P. w postępowaniu przygotowawczym obrońcy z urzędu, co spowodowało, że podczas przesłuchań w tym postępowaniu w dniu 2.1.2018 r. nie mający wówczas ukończonych 18 lat K. P. (1) nie miał obligatoryjnego obrońcy, Sąd Okręgowy mógł potraktować te przesłuchania jako „wyjaśnienia” i dalej mógł oprzeć się na nich czyniąc ustalenia faktyczne, co łącznie stanowiło naruszenie przez Sąd Okręgowy prawa K. P. (1) do obrony i do rzetelnego procesu sądowego, podczas gdy zdaniem apelującego wobec naruszenia podstawowych gwarancji procesowych K. P. (1), będącego wówczas dodatkowo dzieckiem w rozumieniu art. 1 ww. Konwencji o prawach dziecka jego przesłuchania z 2.1.2018 r. nie mogą być nawet traktowane jako „wyjaśnienia”, nie doszło zatem do przejścia postępowania z

|  |   |  |  |
|--|---|--|--|
|  | fazy in rem do in personam (a contrario art. 313 § 1 i 2 k.p.k.), a nadto Sąd nie powinien był też się na nich opierać przy czynieniu ustaleń faktycznych”. |  |  |
| Zwiąże o powodach uznania zarzutu za zasadny, częściowo zasadny albo niezasadny  |   |  |  |
| Wbrew twierdzeniom apelującego wykorzystanie wyjaśnień podejrzanego złożonych pod nieobecność obrońcy w sytuacji występowania obrony koniecznej (art. 79 § 1 k.p.k.) nie stanowiło w realiach przedmiotowej sprawy, naruszenia przepisu art. 79 § 1 k.p.k. w zw. z art. 6 ust. 1 i 3 b, c Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności w zw. z art. 40 ust. 1 i 2 pkt bii Konwencji o ochronie praw dziecka. Oczywiście, w przedmiotowej sprawie nie ulega wątpliwości, że ze względu na wiek oskarżonego, który w chwili wszczęcia |   |  |  |



postępowania przygotowawczego nie ukończył 18 lat, zachodził wskazany w art. 79 § 1 pkt 1 k.p.k. przypadek obligatoryjnej obrony. Oczywiście również jest to, że pierwsze dwa przesłuchania podejrzanego (w dniu 2 stycznia 2018 r. - k. 26-27, 31) odbyły się pod nieobecność obrońcy, który został upoważniony do obrony oskarżonego w dniu 16 stycznia 2018 r. (k. 44). Pomimo jednak zaistnienia opisanej wyżej sytuacji, sam w sobie fakt braku udziału w przesłuchaniu oskarżonego w toku śledztwa jego obrońcy nie stanowił naruszenia wymienionych wyżej przepisów, jak również nie mógł skutkować postulowanym przez apelującego wykluczeniem możliwości procesowego wykorzystania złożonych w czasie owych przesłuchań wyjaśnień i poczynienia na ich podstawie ustaleń faktycznych.

Po pierwsze bowiem nawet w sytuacji

obrony  
obligatoryjnej  
ustawodawca  
przewiduje udział  
obrońcy jedynie w  
rozprawach oraz w  
tych posiedzeniach,  
w których ustawa  
tak stanowi (art.  
79 § 3 k.p.k.). Do  
takowych nie należy  
zaś przesłuchanie  
podejrzanego w  
toku postępowania  
przygotawczego.

Po drugie, Sąd  
Najwyższy  
analizował  
analogiczne sytuacje  
i to przez pryzmat  
m.in. przepisów  
wskazanych w  
rozważanym tutaj  
zarzucie oraz z  
uwzględnieniem  
orzecnictwa  
Europejskiego  
Trybunału Praw  
Człowieka i  
stwierdził, że brak  
obrońcy podczas  
pierwszego  
przesłuchania  
podejrzanego w  
postępowaniu  
przygotawczym w  
wypadku obrony  
obligatoryjnej, nie  
może stanowić  
przeszkody do  
wykorzystania na  
rozprawie złożonych  
w takich warunkach  
wyjaśnień, o ile  
nie wystąpiły inne  
okoliczności  
wyłączające  
swobodę  
wypowiedzi, czy

obiektywnie nie występowała podatkowość podejrzanego na pokrzywdzenie (postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 27 czerwca 2017 r., II KK 82/17, LEX nr 2338030, czy postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 5 kwietnia 2013 r., III K 327/13, OSNKW 2013/7/60). Co więcej, Sąd Najwyższy w powyższych orzeczeniach wyraźnie wskazał, że Europejski Trybunał Praw Człowieka stwierdził, iż chociaż prawo oskarżonego do obrony nie ma charakteru absolutnego, to jednak ustanowienie obrońcy z urzędu, jeżeli zachodzi taka potrzeba, jest jednym z fundamentów rzetelnego procesu sądowego (sprawa Poitrimol przeciwko Francji, wyrok z dnia 23 listopada 1993 r., sprawa Demebukov przeciwko Bułgarii nr 68020/01, wyrok z dnia 23 lutego 2008 r.). Niemniej jednak, art. 6 ust. 3 lit. c Konwencji nie określa sposobu wykonania tego prawa i pozostawia poszczególnym państwom wybór

środków gwarantujących jego przestrzeganie w ich systemach prawnych. Polski ustawodawca nie uznał zaś za obowiązkową obecność obrońcy podczas pierwszego przesłuchania podejrzanego w postępowaniu przygotowawczym i to nawet w wypadku obrony obligatoryjnej. Poza tym, w orzecznictwie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w Strasburgu podkreśla się, że obciążające wyjaśnienia złożone w postępowaniu przygotowawczym pod nieobecność obrońcy, które następnie były podstawą skazania, mogą ale nie muszą naruszać art. 6 Konwencji, bo wszystko uzależnione jest od okoliczności konkretnej sprawy (Yusufa Salduz przeciwko Republice Turcji, wyrok z dnia 27 listopada 2008 r. nr 36291/02, LexPolonica nr 1968831). W konsekwencji nie można a priori odrzucać tak przeprowadzonego dowodu z wyjaśnień

oskarżonego.  
Powinien on, tak jak inne dowody, podlegać swobodnej ocenie z uwzględnieniem całokształtu innych okoliczności danej sprawy. Faktycznie zatem ocena dopuszczalności wykorzystania dowodu z wyjaśnień oskarżonego złożonych przez niego w toku postępowania przygotowawczego, zależna jest od ustalenia, czy owe wyjaśnienia złożone zostały w okolicznościach wyłączających swobodę wypowiedzi oraz czy występowała obiektywna podatność oskarżonego na pokrzywdzenie. Tymczasem apelujący poza samym stwierdzeniem, że doszło do naruszenia prawa do obrony i rzetelnego procesu, nie podjął nawet próby analizy sprawy przez pryzmat wskazanych wyżej okoliczności. Analizując zaś sprawę w tym zakresie stwierdzić należy, że w chwili składania pierwszych wyjaśnień

oskarżonemu brakowało ledwie 10 miesięcy do osiągnięcia pełnoletności, a tym samym jego rozwój znajdował się niewątpliwie na takim etapie, w którym doskonale rozumiał on znaczenie przeprowadzanych czynności. Lektura kwestionowanych przez apelującego protokołów wyjaśnień wskazuje również, że oskarżony doskonale rozumiał, które okoliczności zajścia są dla niego najbardziej niekorzystne oraz, że samodzielnie podjął racjonalną obronę. Treść wyjaśnień oskarżonego wskazuje również, że nie stanowią ona efektu jakichkolwiek nacisków, albowiem takiej wersji przeczy fakt jedynie częściowego przyznania się do winy, czy zaprzeczenia wystąpieniu najbardziej niekorzystnych okoliczności. Ponadto oskarżony kontestowane przez apelującego wyjaśnienia złożył przed prokuratorem oraz sądem, a więc przed organami,

które trudno  
posądzić o  
stosowanie  
niedozwolonych  
nacisków.  
Oskarżony przed  
przesłuchaniami  
został również  
pouczony o swoich  
prawach i  
obowiązках (art.  
300 k.p.k. i  
art. 301 k.p.k.).  
Wreszcie, jak wynika  
z opinii sądowo-  
psychiatrycznej z  
dnia 22 listopada  
2018 r. (k.  
128-130), oskarżony  
pomimo pewnych  
cech ociężałości  
umysłowej, zna i  
rozumie normy  
moralne i prawne,  
nie ma zaburzonej  
pamięci i uwagi oraz  
co najważniejsze,  
"może samodzielnie  
uczestniczyć w  
czynnościach  
procesowych,  
ponieważ rozumie o  
co jest podejrzany  
i może podjąć  
rozsądną obronę".  
Opinia owa  
sporządzona została  
wprawdzie tuż po  
uzyskaniu przez  
oskarżonego  
pełnoletności, ale  
oparta została na  
analizie całokształtu  
materiału  
dowodowego i nie  
sposób założyć, aby  
ledwo kilka miesięcy  
wcześniej, sytuacja  
oskarżonego w  
rozważanym tutaj

zakresie kształtowała się odmiennie.

Reasumując zatem, stwierdzić należy, że we wskazanych wyżej uwarunkowaniach, nie sposób uznać, aby w czasie składania wyjaśnień podczas śledztwa pod nieobecność obrońcy, występowały okoliczności wyłączające swobodę wypowiedzi oskarżonego lub wskazujące, że obiektywnie występowała podatność oskarżonego na pokrzywdzenie. W tej sytuacji Sąd I instancji zasadnie wykorzystał procesowo początkowe wyjaśnienia oskarżonego i poczynił również na ich podstawie prawidłowe ustalenia faktyczne. Już bowiem na ich podstawie niewątpliwie można było ustalić, że oskarżony żądał pieniędzy od matki i posługiwał się w celu wymuszenia wydania owych pieniędzy nożem. Wprawdzie oskarżony twierdził,



że w czasie żądania wydania pieniędzy jedynie "tak sobie" wyjął z szafki w kuchni nóż kuchenny, ale w świetle elementarnych zasad logiki i doświadczenia życiowego, które stanowią przecież wskazany w art. 7 k.p.k. i istotny element oceny dowodów, oczywiste jest, że wyjęcie noża i znajdowanie się z nim w odległości metra od matki służyło wymuszeniu uzyskania środków finansowych. Nikt bowiem żądając pieniędzy nie wyjmuje sobie od tak noża i to akurat w tym momencie. Zresztą sam oskarżony stwierdził, że matka powiedziała mu, że na skutek groźby przy użyciu noża, "całe życie jej przeleciało przed oczami", co pomimo zaprzeczeń oskarżonego, wskazywało jednak na posłużenie się nożem w czasie żądania pieniędzy i grożenie nim.

Wniosek

O zmianę  
zaskarżonego

# zasadny

|  |  |   |  |
|--|--|---|--|
| <p>wyroku i uniewinnienie oskarżonego od popełnienia przypisanego mu czynu.</p>  | <p># częściowo zasadny<br/># niezasadny</p>  |   |  |
| <p>Zwięźle o powodach uznania wniosku za zasadny, częściowo zasadny albo niezasadny.</p>   |  |   |  |
| <p>Wobec nieuwzględnienia rozważanego tutaj zarzutu nie zasługiwał na uwzględnienie oparty na nim wniosek o zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie oskarżonego od popełnienia przypisanego mu przestępstwa</p> |  |   |  |
| <p>3.2.</p>  | <p>Naruszenie przepisów postępowania, które mogło mieć wpływ na treść orzeczenia, a to:<br/><br/>„1b. art 182 k.p.k. w zw. z art. 186 §1 k.p.k. w zw. z art. 174 k.p.k. poprzez błędną wykładnię i zastosowanie tych przepisów, tj. przyjęcie, że zakaz dowodowy z nich wynikający nie rozciągał się także na nagranie rozmowy</p> | <p># zasadny<br/># częściowo zasadny<br/># niezasadny</p> |  |

|  |  |  |  |
|--|--|--|--|
|  | <p>matki oskarżonego, która skorzystała z prawa do odmowy składania zeznań z dyżurnym K. S. i nie rozciągał się na zeznaniach policjantów K. (częściowo) i M., zapisy z notatników służbowych tych policjantów, które to dowody oparte są o przekaz od matki oskarżonego z interwencji i telefonu <u>podczas</u> <u>gdym</u> zdaniem apelującego zakaz dowodowy z art. 186§1 k.p.k. w zw. z art. 174 k.p.k. rozciągał się też na te dowody”.</p> |  |  |
| <p>Zwięźle o powodach uznania zarzutu za zasadny, częściowo zasadny albo niezasadny</p>  |  |  |  |
| <p>Nie zasługiwał na uwzględnienie zarzut obrazy art. 182 k.p.k. w zw. z art. 186 § 1 k.p.k. w zw. z art. 184 k.p.k. Pomijając bowiem to, czy można było postawić zarzut obrazy art. 182 k.p.k., stwierdzić należy, że istota rozważanego tutaj zarzutu sprowadzała się do próby wykazania, że wynikający z treści art. 186 § 1 k.p.k.</p> |  |  |  |

zakaz wykorzystania zeznań osoby, która odmówiła składania zeznań rozciąga się również na treść zeznań funkcjonariuszy policji, którzy dokonali tzw. rozpytania na miejscu zdarzenia, na treść ich notatników zawierających opis przebiegu interwencji na miejscu zdarzenia oraz na treść zapisu rozmowy telefonicznej matki oskarżonego zawierającej zgłoszenie zdarzenia.

Tymczasem stwierdzić należy, że literalne brzmienie przepisu art. 186 § 1 k.p.k. wskazuje, że skorzystanie z prawa do odmowy składania zeznań bądź uzyskanie zwolnienia od zeznawania powoduje, że uprzednio złożone przez świadka zeznania nie mogą być wykorzystane przez organy procesowe. Objęte są one bowiem zakazem dowodowym o charakterze zupełnym (T. Grzegorzcyk [w:] Grzegorzcyk, Tylman,

Postępowanie, 2011, s. 477). Oczywiście jest również, że rozważany tutaj zakaz oznacza nie tylko zakaz odczytania protokołów wcześniej złożonych zeznań, ale również niedopuszczalność przeprowadzenia jakiegokolwiek dowodu na okoliczność tego co świadek zeznał w czasie przesłuchania. W związku z tym za niedopuszczalne należy uznać przesłuchiwanie osób uczestniczących w czynności przesłuchania na okoliczność tego, co świadek zeznał (wyrok SN z 16.02.1988 r., IV KR 13/88, LEX nr 22047).

Jednocześnie jednak rozważany tutaj zakaz nie rozciąga się na wszelkie inne oświadczenia świadka, np. na okoliczność tego co świadek opowiadał innej osobie o zdarzeniu, czy też na okoliczność tego, co świadek opowiadał interweniującym funkcjonariuszom w czasie tzw. rozpytania. W tym ostatnim zakresie, Sąd Apelacyjny w

niniejszym składzie nie podziela tych poglądów, które zrównują czynność tzw. rozpytania z zeznaniami złożonymi "do protokołu". Różnica bowiem pomiędzy rozpytaniem, a formalnym przesłuchaniem sprowadza się do tego, że w czasie tego pierwszego świadek nie tylko nie jest pouczany o przysługujących prawach, ale jednocześnie poprzez wezwanie policji, tak jak w przedmiotowej sprawie, faktycznie sam inicjuje składanie relacji z zajścia. Co więcej, osoba taka nie ma obowiązku składania jakichkolwiek relacji. W tej zatem sytuacji należy uznać, że nie narusza zakazu określonego w art. 186 § 1 k.p.k., jak również zakazu substytuowania dowodów, określonego w art. 174 k.p.k., przesłuchanie w charakterze świadka przybyłego na interwencję funkcjonariusza policji na okoliczności związane z zaistniałym przestępstwem, o

których dowiedział się w drodze rozpytania osoby, która w toku procesu skorzystała z prawa odmowy zeznań, pod warunkiem, że funkcjonariusz ten nie wykonywał żadnych czynności procesowych prowadzonych w tej sprawie w postępowaniu przygotowawczym (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 4 maja 2016 r., III KK 334/15, LEX nr 2044481, czy wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 29 grudnia 2009 r., II AKa 405/09, LEX nr 568537). Skoro zatem w realiach przedmiotowej sprawy funkcjonariusze policji M. K. i K. M. nie wykonywali w niej żadnych czynności (za takowych nie sposób uznać uczestnictwa tego ostatniego w procedurze założenia "niebieskiej karty", a faktycznie uczestnictwa w jednym posiedzeniu grupy roboczej w dniu 27 lutego 2018 r. – k. 73), a jedyne ich informacje na temat zdarzenia pochodziły z relacji

matki oskarżonego, która zgłosiła zajęcie i przybyłym policjantom zrelacjonowała jego przebieg, to automatycznie dopuszczalne było wykorzystanie złożonych przez tych funkcjonariuszy zeznań, pomimo, że matka oskarżonego skorzystała z prawa do odmowy zeznań.

Niezależnie od powyższego zauważyć należy, że z rozważanej tutaj interwencji policjanci sporządzili adnotacje w swoich służbowych notatnikach, które to zapiski Sąd I instancji okazał policjantom, a w jednym przypadku je odczytał. Takie jednak postępowanie nie stanowiło naruszenia dyspozycji art. 174 k.p.k., jak wydaje się, że widział to apelujący. Oczywiście stwierdzić należy, że w świetle tego przepisu notatka urzędowa, a za taką może być uznany zapis w notatniku służbowym, sporządzona z czynności rozpytania nie może



zastąpić dowodu z wyjaśnień oskarżonego, czy z zeznań świadka. Na podstawie treści takiej notatki nie wolno także dokonywać ustaleń faktycznych sprzecznych z wyjaśnieniami oskarżonego, czy z zeznaniami świadka, gdyż byłoby to zastąpieniem tego rodzaju dowodów treścią notatki. Rzecz jednak w tym, że rozważane tutaj zapisy w notatnikach nie zastępowały treści zeznań świadków, gdyż ci stosowne zeznania złożyli już w toku postępowania przygotowawczego i to one stanowiły m.in. podstawę poczynionych przez Sąd I instancji ustaleń faktycznych. Co więcej, wobec niepamięci szczegółów owe zeznania zostały świadkom odczytane na rozprawie i do nich świadkowie się odnosili. Wprawdzie Sąd I instancji okazał wymienionym funkcjonariuszom odpowiednie strony ich notatników służbowych, ale faktycznie czynność owa służyła jedynie

potwierdzeniu samego faktu przeprowadzenia interwencji, a nie poczynieniu na ich podstawie jakichkolwiek ustaleń. Trzeba przy tym podkreślić, że dopuszczalne jest odczytanie treści notatki służbowej osobie, która ją sporządzała, pod warunkiem, że osoba owa jest przesłuchiwana, a odczytanie ma na celu przypomnienie lub doprecyzowanie określonych okoliczności. W takiej sytuacji nie dochodzi zatem do zastąpienia treści zeznań treścią notatki służbowej w rozumieniu art. 174 k.p.k. Taki też ewidentnie cel miało odczytanie zapisu w notatniku K. M. i to na wniosek samego apelującego. Trzeba również podkreślić, że treść zapisów w notatnikach wymienionych wyżej funkcjonariuszy była tożsama, a nawet uboższa w pewnym zakresie od złożonych przez nich w toku śledztwa zeznań. Nawet zatem z tego powodu nie sposób mówić o zastępowaniu treści zeznań treścią

zapisków, czy notatek. Podkreślić także należy, że rozważane tutaj zapisy w notatnikach służbowych nie stanowiły podstawy jakichkolwiek ustaleń faktycznych, co wprost wynika z pisemnych motywów zaskarżonego wyroku.

Wreszcie stwierdzić należy, że w świetle powyższych wywodów dopuszczalne było procesowe wykorzystanie zapisu z telefonicznego zgłoszenia zajścia na policji. Zresztą, dowód ów był bardzo ogólny i faktycznie bez niego można było poczynić takie ustalenia jakie poczynił Sad I instancji.

Wniosek

O zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonego od przypisanego mu czynu

# zasadny  
# częściowo zasadny  
# niezasadny

Zwiążle o powodach uznania wniosku za zasadny, częściowo

|  |  |   |  |
|--|--|---|--|
| zasadny albo<br>niezasadny.  |  |   |  |
| Wobec<br>nieuwzględnienia<br>zarzutu obrazy<br>wskazanych wyżej<br>przepisów nie<br>zasługiwał na<br>uwzględnienie<br>oparty na tym<br>zarzucie wniosek<br>o uniewinnienie<br>oskarżonego. |  |   |  |
| 3.3.   | <p>1. Naruszenie przepisów postępowania, które miało wpływ na treść rozstrzygnięcia, a to:</p> <p>- art. 7 k.p.k. w zw. z art. 5 k.p.k. poprzez błędne zastosowanie tego przepisu, tj. oparcie się przy czynieniu ustaleń faktycznych co do sprawstwa i winy na dowodach, które wobec naruszenia przepisów z pkt 1a,b apelacji nie były dostępne procesowo dla Sądu, a więc wyjaśnień oskarżonego z 2.1.2018r., nagrań rozmowy matki oskarżonego z K. S., zeznań policjantów i ich notatników służbowych,</p> <p>- art. 424§1 pkt 1 k.p.k. poprzez niewyjaśnienie w uzasadnieniu skarżonego wyroku</p> | <p># zasadny</p> <p># częściowo zasadny</p> <p># niezasadny</p> |  |

|   |   |  |  |
|---|---|--|--|
|   | <p>dlatego Sąd uznał, że może oprzeć się na powyżej kwestionowanych dowodach, pomimo, że zastrzeżenia w tym zakresie były podnoszone w toku procesu, w szczególności w odpowiedzi obrońcy na akt oskarżenia z 14.8.2019 r.,</p> <p>2. Błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, który mógł mieć wpływ na treść orzeczenia polegający na przyjęciu, że oskarżony usiłował dokonać rozboju.</p> |  |  |
| <p>Zwięźle o powodach uznania zarzutu za zasadny, częściowo zasadny albo niezasadny</p>   |   |  |  |
| <p>Ponieważ niezasadne okazały się zarzuty omówione w punktach 3.1 i 3.2 dotyczące niedopuszczalności procesowego wykorzystania określonych dowodów, a z dowodów owych prawidłowo ocenionych wynikało sprawstwo oskarżonego, to nie</p> |   |  |  |

sposób mówić o obrazie art. 7 k.p.k., a tym bardziej o wystąpieniu sytuacji określonej w art. 5 § 2 k.p.k. Ta ostatnia ewentualnie mogłaby mieć miejsce w przypadku zakazu procesowego wykorzystania pierwszych wyjaśnień oskarżonego oraz zeznań funkcjonariuszy policji, co jak wcześniej wskazano nie wystąpiło. Trzeba także podkreślić, że nawet jeżeli Sąd I instancji nie wyjaśnił dlaczego dopuszczalne było procesowe wykorzystanie wymienionych dowodów i nawet gdyby taką sytuację uznać za obrazę art. 424 § 1 pkt 1 k.p.k., chociaż zważywszy na treść owego przepisu nie do końca można uznać, że sytuacja taka miała miejsce, to nie miało to żadnego znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy, a to jest warunkiem skutecznego zarzutu obrazy prawa procesowego. Nie uniemożliwiło to także drugoinstancyjnej kontroli prawidłowości

rozstrzygnięcia Sądu I instancji wobec oczywistości interpretacji przepisów, których naruszenie zarzucał apelujący. Wreszcie, oczywiste było i co prawidłowo wykazał Sąd I instancji, że z początkowych wyjaśnień oskarżonego oraz zeznań funkcjonariuszy policji M. K. oraz K. M., jednoznacznie wynikało, że oskarżony dopuścił się zarzucanego mu przestępstwa. Już bowiem w świetle pierwszego z wymienionych wyżej dowodów nie ulegało wątpliwości, że oskarżony żądał od matki wydania pieniędzy i w tym celu groził jej przy użyciu noża. Zeznania funkcjonariuszy policji wersją ową zaś potwierdziły.

Wniosek

O zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie oskarżonego od popełnienia przypisanego mu czynu

# zasadny  
# częściowo zasadny  
# niezasadny

|   |                             |  |
|---|-----------------------------|--|
| Zwięźle o powodach uznania wniosku za zasadny, częściowo zasadny albo niezasadny.                                 |                             |  |
| Wobec nieuwzględnienia wszystkich podniesionych przez apelującego zarzutów, wniosek nie mógł zostać uwzględniony. |                             |  |
| <b>4.<br/>OKOLICZNOŚCI<br/>PODLEGAJĄCE<br/>UWZGLĘDNIENIU<br/>Z URZĘDU</b>   |                             |  |
| 4.1.  |                             |  |
| Zwięźle o powodach uwzględnienia okoliczności   |                             |  |
|   |                             |  |
| <b>5.<br/>ROZSTRZYGNIECIE<br/>SĄDU<br/>ODWOŁAWCZEGO</b>   |                             |  |
| <b>0.15.1.<br/>Utrzymanie w mocy wyroku sądu pierwszej instancji</b>  |                             |  |
| <b>0.15.1.1.</b>  | Przedmiot utrzymania w mocy |  |
| Wyrok Sądu Okręgowego w Szczecinie z dnia   |                             |  |



4 grudnia 2019 r., sygn. III K 234/19 skazujący oskarżonego K. P. (1) za przestępstwo polegające na tym, że w dniu 15 listopada 2017 r., w K., usiłował dokonać zaboru pieniędzy, grożąc A. P. natychmiastowym użyciem przemocy i posługując się niebezpiecznym narzędziem w postaci noża kuchennego, zamierzonego celu jednak nie osiągnął wobec odmowy wydania pieniędzy i powiadomienia Policji, tj. czyn z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 280 § 2 k.k., za który na podstawie art. 14 § 1 k.k. w zw. z art. 280 § 2 k.k. stosując nadzwyczajne złagodzenie kary w oparciu o przepisy art. 60 § 1 i 6 pkt 2 k.k. wymierzył oskarżonemu karę roku pozbawienia wolności, na podstawie art. 69 § 1 i 2 k.k. i art. 70 § 2 k.k. wykonanie orzeczonej kary pozbawienia wolności warunkowo zawiesił na okres próby 3 lat, na podstawie art. 73 § 2 k.k. w okresie próby oddał oskarżonego pod dozór kuratora,

na podstawie art. 72 § 1 pkt 1 i 2 k.k. zobowiązał oskarżonego do przeproszenia pokrzywdzonej A. P. w terminie do jednego miesiąca od uprawomocnienia się wyroku oraz do informowania sądu o przebiegu próby raz na pół roku, a na podstawie art. 33 § 2 k.k. orzekł wobec oskarżonego grzywnę w ilości 50 stawek dziennych po 20 złotych każda stawka, zaliczając na poczet owej grzywny okres zatrzymania i tymczasowego aresztowania oskarżonego od dnia 2 stycznia 2018 roku, godzina 10:30 do dnia 18 stycznia 2018 roku, zwalniając jednocześnie oskarżonego w oparciu o treść art. 624 § 1 k.p.k. od obowiązku uiszczenia kosztów sądowych i opłaty.

Zwięźle o powodach utrzymania w mocy

Patrz uwagi zawarte w punktach 3.1, 3.2 i 3.3

**0.15.2. Zmiana wyroku sądu**

|   |  |                       |  |
|---|--|-----------------------|--|
| <b><i>pierwszej instancji</i></b>                                     |  |                       |  |
| 0.0.15.2.1.   | Przedmiot i zakres zmiany                              |                       |  |
| Zwiążle o powodach zmiany   |  |                       |  |
| <b><i>0.15.3. Uchylenie wyroku sądu pierwszej instancji</i></b>       |  |                       |  |
| <b><i>0.15.3.1. Przyczyna, zakres i podstawa prawna uchylenia</i></b> |  |                       |  |
| 5.3.1.1.1.  |  | # art. 439 k.p.k.     |  |
| Zwiążle o powodach uchylenia  |  |                       |  |
| 5.3.1.2.1.  | Konieczność przeprowadzenia na nowo przewodu w całości | # art. 437 § 2 k.p.k. |  |
| Zwiążle o powodach uchylenia  |  |                       |  |
| 5.3.1.3.1.  | Konieczność umorzenia postępowania                     | # art. 437 § 2 k.p.k. |  |
| Zwiążle o powodach uchylenia i umorzenia ze                           |  |                       |  |

|  |  |                       |  |
|--|--|-----------------------|--|
| wskazaniem<br>szczególnej<br>podstawy prawnej<br>umorzenia                                       |  |                       |  |
| 5.3.1.4.1.   |  | # art. 454 § 1 k.p.k. |  |
| Zwięźle o powodach<br>uchylenia  |  |                       |  |
| <b>0.15.3.2.<br/>Zapatriwania<br/>prawne i<br/>wskazania co do<br/>dalszego<br/>postępowania</b> |  |                       |  |
| <b>0.15.4. Inne<br/>rozstrzygnięcia<br/>zawarte w<br/>wyroku</b>                                 |  |                       |  |
| Punkt<br>rozstrzygnięcia z<br>wyroku   | Przytoczyć<br>okoliczności   |                       |  |
| <b>6. Koszty Procesu</b>   |  |                       |  |
| Punkt<br>rozstrzygnięcia z<br>wyroku   | Przytoczyć<br>okoliczności   |                       |  |
| Punkt II   | Wobec<br>nieuwzględnienia<br>apelacji<br>wywiedzionej<br>wyłącznie przez<br>obrońcę<br>oskarżonego<br>kosztami procesu<br>za postępowanie<br>odwoławcze należało |                       |  |

|   |  |  |
|---|--|--|
|   | <p>obciążyć oskarżonego (art. 636 § 1 k.p.k.). Uwzględniając jednak fakt, że oskarżony dopiero niedawno rozpoczął wykonywanie pracy, otrzymuje niewysokie wynagrodzenie, ponosi koszty swojej nauki oraz został w wyroku w znacznym stopniu obciążony innymi obowiązkami finansowymi, należało uznać, że uiszczenie przez niego jeszcze kosztów sądowych byłoby dla niego nadmiernie uciążliwe (art. 624 § 1 k.p.k.)</p> |  |
| 7. <b>PODPIS</b>  |  |  |
| SSA Piotr Brodniak<br>SSA Maciej Żelazowski<br>SSA Janusz Jaromin |  |  |

|                                    |                               |  |
|------------------------------------|-------------------------------|--|
| <b>0.11.3. Granice zaskarżenia</b> |                               |  |
| Kolejny numer załącznika           | 1                             |  |
| Podmiot wnoszący apelację          | obrońca oskarżonego K. P. (1) |  |
| Rozstrzygnięcie, rozstrzygnięcia   | brak albo                     | Wyrok Sądu Okręgowego w Szczecinie z dnia 4 grudnia 2019 r., sygn. |

ustalenie, którego dotyczy  
apelacja

III K 234/19 skazujący  
oskarżonego K. P. (1) za  
przestępstwo polegające  
na tym, że w dniu  
15 listopada 2017 r.,  
w K., usiłował dokonać  
zaboru pieniędzy, grożąc  
A. P. natychmiastowym  
użyciem przemocy i  
posługując się  
niebezpiecznym  
narzędziem w postaci  
noża kuchennego,  
zamierzonego celu jednak  
nie osiągnął wobec  
odmowy wydania  
pieniędzy i powiadomienia  
Policji, tj. czyn z art. 13  
§ 1 k.k. w zw. z art.  
280 § 2 k.k., za który  
na podstawie art. 14 § 1  
k.k. w zw. z art. 280 § 2  
k.k. stosując nadzwyczajne  
złagodzenie kary w oparciu  
o przepisy art. 60 § 1 i  
6 pkt 2 k.k. wymierzył  
oskarżonemu karę roku  
pozbawienia wolności, na  
podstawie art. 69 § 1  
i 2 k.k. i art. 70 § 2  
k.k. wykonanie orzeczonej  
kary pozbawienia wolności  
warunkowo zawiesił na  
okres próby 3 lat, na  
podstawie art. 73 § 2  
k.k. w okresie próby oddał  
oskarżonego pod dozór  
kuratora, na podstawie  
art. 72 § 1 pkt 1 i 2 k.k.  
zobowiązał oskarżonego  
do przeproszenia  
pokrzywdzonej A. P.  
w terminie do jednego  
miesiąca od  
uprawomocnienia się  
wyroku oraz do  
informowania sądu o  
przebiegu próby raz na  
pół roku, a na podstawie  
art. 33 § 2 k.k.

|  |  |            |
|--|--|------------|
|  | <p>orzekł wobec oskarżonego grzywnę w ilości 50 stawek dziennych po 20 złotych każda stawka, zaliczając na poczet owej grzywny okres zatrzymania i tymczasowego aresztowania oskarżonego od dnia 2 stycznia 2018 roku, godzina 10:30 do dnia 18 stycznia 2018 roku, zwalniając jednocześnie oskarżonego w oparciu o treść art. 624 § 1 k.p.k. od obowiązku uiszczenia kosztów sądowych i opłaty.</p> |            |
| <b>0.11.3.1. Kierunek i zakres zaskarżenia</b>     |  |            |
| # na korzyść<br># na niekorzyść                    | # w całości  |            |
| # w części   | #  | co do winy |
| #  | co do kary   |            |
| #  | co do środka karnego lub innego rozstrzygnięcia albo ustalenia   |            |
| <b>0.11.3.2. Podniesione zarzuty</b>               |  |            |
| Zaznaczyć zarzuty wskazane przez strony w apelacji |  |            |
| #  | art. 438 pkt 1 k.p.k. – obraza przepisów prawa materialnego w zakresie kwalifikacji prawnej czynu  |            |

|                        |   |             |
|------------------------|---|-------------|
|                        | przypisanego oskarżonemu  |             |
| #                      | art. 438 pkt 1a k.p.k. – obraza przepisów prawa materialnego w innym wypadku niż wskazany w art. 438 pkt 1 k.p.k., chyba że pomimo błędnej podstawy prawnej orzeczenie odpowiada prawu  |             |
| #                      | art. 438 pkt 2 k.p.k. – obraza przepisów postępowania, jeżeli mogła ona mieć wpływ na treść orzeczenia  |             |
| #                      | art. 438 pkt 3 k.p.k. – błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, jeżeli mógł on mieć wpływ na treść tego orzeczenia  |             |
| #                      | art. 438 pkt 4 k.p.k. – rażąca niewspółmierność kary, środka karnego, nawiązki lub niesłusznego zastosowania albo niezastosowania środka zabezpieczającego, przepadku lub innego środka |             |
| #                      | art. 439 k.p.k.   |             |
| #                      | brak zarzutów   |             |
| <b>0.11.4. Wnioski</b> |   |             |
| #                      | uchylenie   | #<br>zmiana |