

Sygn. akt IV Ka 663/16

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 26 października 2016 r.

Sąd Okręgowy w Świdnicy w IV Wydziale Karnym Odwoławczym w składzie:

| | |
|-----------------|--------------------|
| Przewodniczący: | SSO Waldemar Majka |
| Protokolant: | Magdalena Telesz |

przy udziale Władysławy Kunickiej - Żurek Prokuratora Prokuratury Okręgowej,

po rozpoznaniu w dniu 26 października 2016 r.

sprawy

1) **D. O.**

syna J. i J. z domu M.

urodzonego (...) w K.

oskarżonego z art. 216 § 1 kk w zw. z art. 64 § 1 kk, art. 190 § 1 kk w zw. z art. 64 § 1 kk, art. 226 § 1 kk w zw. z art. 64 § 1 kk, art. 190 § 1 kk w zw. z art. 64 § 1 kk

2) **W. B.**

syna R. i G. z domu F.

urodzonego (...) w K.

oskarżonego z art. 216 § 1 kk, art. 190 § 1 kk w zw. z art. 64 § 1 kk, art. 226 § 1 kk, art. 226 § 1 kk, art. 190 § 1 kk w zw. z art. 64 § 1 kk

na skutek apelacji wniesionych przez obrońców oskarżonych i oskarżonego W. B.

od wyroku Sądu Rejonowego w Kłodzku

z dnia 13 maja 2016 r. sygnatura akt VI K 115/15

I. uchyla zaskarżony wyrok i sprawę przekazuje Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania;

II. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. P. C. z Kancelarii Adwokackiej w K. 516,60 złotych tytułem kosztów nie opłaconej pomocy prawnej udzielonej oskarżonemu W. B. z urzędu w postępowaniu odwoławczym;

III. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. J. B. z Kancelarii Adwokackiej w K. 516,60 złotych tytułem kosztów nie opłaconej pomocy prawnej udzielonej oskarżonemu D. O. z urzędu w postępowaniu odwoławczym;

UZASADNIENIE

Prokurator Rejonowy w Kłodzku oskarżył:

1) **D. O.** o to, że:

I. W dniu 17 listopada 2014 roku w K., woj. (...) w lokalu gastronomicznym (...) przy ul. (...), dokonał znieważenia R. S. w ten sposób, że ubliżał jemu słowami wulgarnymi i powszechnie uważanymi za obelżywe, przy czym czynu tego dopuścił się w warunkach powrotu do przestępstwa będąc uprzednio skazanym prawomocnym wyrokiem łącznym Sądu Rejonowego w Kłodzku sygn. akt. VIK 744/11 z dnia 14 grudnia 2011 roku za czyny z art. 224 § 2 kk w z w. z art. 57a § 1 kk, art. 226 § 1 kk w zw. z art. 57a § 1, art. 157 § 2 kk w zw. z art. 57a § 1 kk, art. 217 § 1 kk w zw. z art. 57a § 1 kk, art. 190 § 1 kk w zw. z art. 57a § 1 kk, art. 193 kk, art. 190 § 1 kk, art. 288 § 1 kk w zw. z art. 57a § 1 kk w zw. z art. 64 § 1 kk, art. 278 § 1 kk w zw. z art. 64 § 1 kk, art. 286 § 1 kk w zw. z art. 64 § 1 kk na karę 3 lat 6 miesięcy pozbawienia wolności, którą odbył w okresie od dnia 15.07.2009r. do 17.07.2009r., od 09.02.2010r. do 11.02.2010r., od 18.03.2010r. do 19.03.2010r., od 25.11.2010r. do 05.01.2011r., od 17.04.2011r. do 11.06.2013r.,

tj. o czyn z art. 216 § 1 kk w zw. z art. 64 § 1 kk

II. W tym samym miejscu i czasie jak w punkcie I wypowiadał pod adresem R. S. groźby pozbawienia życia, pobicia oraz zniszczenia mienia, które to groźby wzbudziły w wymienionym uzasadnione okolicznościami poczucie, że zostaną spełnione, przy czym czynu tego dopuścił się w warunkach powrotu do przestępstwa będąc uprzednio skazanym prawomocnym wyrokiem łącznym Sądu Rejonowego w Kłodzku sygn. akt. VIK 744/11 z dnia 14 grudnia 2011 roku za czyny z art. 224 § 2 kk w zw. z art. 57a § 1 kk, art. 226 § 1 kk w zw. z art. 57a § 1 kk, art. 157 § 2 kk w zw. z art. 57a § 1 kk, art. 217 § 1 kk w zw. z art. 57a § 1 kk, art. 190 § 1 kk w zw. z art. 57a § 1 kk, art. 193 kk, art. 190 § 1 kk, art. 288 § 1 kk w zw. z art. 57a § 1 kk w zw. z art. 64 § 1 kk, art. 278 § 1 kk w zw. z art. 64 § 1 kk, art. 286 § 1 kk w zw. z art. 64 § 1 kk na karę 3 lat 6 miesięcy pozbawienia wolności, którą, odbył w okresie od dnia 15.07.2009r. do 17.07.2009r., od 09.02.2010r. do 11.02.2010r., od 18.03.2010r. do 19.03.2010r., od 25.11.2010r. do 05.01.2011r., od 17.04.2011r. do 11.06.2013r.,

tj. o czyn z art. 190 § 1 kk w zw. z art. 64 § 1 kk

III. W dniu 17 listopada 2014 roku w K., woj. (...) na promenadzie przy ul. (...) dokonał znieważenia funkcjonariuszy publicznych z Komendy Powiatowej Policji w K., tj. st. asp. P. G., st. post. P. D., sierż. szt. P. G. (1), asp. P. A., podczas i w związku z pełnieniem przez wymienionych obowiązków służbowych w ten sposób, że ubliżył im słowami wulgarnymi i powszechnie uważanymi za obelżywe, przy czym czynu tego dopuścił się w warunkach powrotu do przestępstwa będąc uprzednio skazanym prawomocnym wyrokiem łącznym Sądu Rejonowego w Kłodzku sygn. akt. VIK 744/11 z dnia 14 grudnia 2011 roku za czyny z art. 224 § 2 kk w zw. z art. 57a § 1 kk, art. 226 § 1 kk w zw. z art. 57a § 1 kk, art. 157 § 2 kk w zw. z art. 57a § 1 kk, art. 217 § 1 kk w zw. z art. 57a § 1 kk, art. 190 § 1 kk w zw. z art. 57a § 1 kk, art. 193 kk, art. 190 § 1 kk, art. 288 § 1 kk w zw. z art. 57a § 1 kk w zw. z art. 64 § 1 kk, art. 278 § 1 kk w zw. z art. 64 § 1 kk, art. 286 § 1 kk w zw. z art. 64 § 1 kk na karę 3 lat 6 miesięcy pozbawienia wolności, którą, odbył w okresie od dnia 15.07.2009r. do 17.07.2009r., od 09.02.2010r. do 11.02.2010r., od 18.03.2010r. do 19.03.2010r., od 25.11.2010r. do 05.01.2011r., od 17.04.2011r. do 11.06.2013r.,

tj. o czyn z art. 226 § 1 kk w zw. z art. 64 § 1 kk

IV. w tym samym miejscu i czasie jak w punkcie III wypowiadał pod adresem funkcjonariuszy publicznych z Komendy Powiatowej Policji w K., tj. st. asp. P.G., st. post. P. D., sierż. szt. P. G. (1), asp. P. A. groźby pobicia, które to groźby wzbudziły w wymienionych uzasadnione okolicznościami poczucie, że zostaną spełnione, przy czym czynu tego dopuścił się w warunkach powrotu do przestępstwa będąc uprzednio skazanym prawomocnym wyrokiem łącznym Sądu Rejonowego w Kłodzku sygn. akt. VIK 744/11 z dnia 14 grudnia 2011 roku za czyny z art. 224 § 2 kk w zw. z art. 57a § 1 kk, art. 226 § 1 kk w zw. z art. 57a § 1 kk, art. 157 § 2 kk w zw. z art. 57a § 1 kk, art. 217 § 1 kk w zw. z art. 57a § 1 kk, art. 190 § 1 kk w zw. z art. 57a § 1 kk, art. 193 kk, art. 190 § 1 kk, art. 288 § 1 kk w zw. z art. 57a § 1 kk w zw. z art. 64 § 1 kk, art. 278 § 1 kk w zw. z art. 64 § 1 kk, art. 286 § 1 kk w zw. z art. 64 § 1 kk na karę 3 lat 6 miesięcy pozbawienia wolności, którą, odbył w okresie od dnia 15.07.2009r. do 17.07.2009r., od 09.02.2010r. do 11.02.2010r., od 18.03.2010r. do 19.03.2010r., od 25.11.2010r. do 05.01.2011r., od 17.04.2011r. do 11.06.2013r.,

§ 1 kk, art. 190 § 1 kk w zw. z art. 57a § 1 kk, art. 193 kk, art. 190 § 1 kk, art. 288 § 1 kk w zw. z art. 57a § 1 kk w zw. z art. 64 § 1 kk, art. 278 § 1 kk w zw. z art. 64 § 1 kk, art. 286 § 1 kk w zw. z art. 64 § 1 kk na karę 3 lat 6 miesięcy pozbawienia wolności, którą odbył w okresie od dnia 15.07.2009r. do 17.07.2009r., od 09.02.2010r. do 11.02.2010r., od 18.03.2010r. do 19.03.2010r., od 25.11.2010r. do 05.01.2011r., od 17.04.2011r. do 11.06.2013r,

tj. o czyn z art. 190 § 1 kk w zw. z art. 64 § 1 kk

2) **W. B.** o to, że:

I. W dniu 17 listopada 2014 roku w K., woj. (...) w lokalu gastronomicznym (...) przy ul. (...), dokonał znieważenia R. S. w ten sposób, że ubliżał jemu słowami wulgarnymi i powszechnie uważanymi za obelżywe,

tj. o czyn z art. 216 § 1 kk

II. W tym samym miejscu i czasie jak w punkcie I wypowiadał pod adresem R. S. groźby pozbawienia życia, pobicia oraz zniszczenia mienia, które to groźby wzbudziły w wymienionym uzasadnione okolicznościami poczucie, że zostaną spełnione, przy czym czynu tego dopuścił się w warunkach powrotu do przestępstwa będąc uprzednio skazanym prawomocnym wyrokiem łącznym Sądu Rejonowego w Kłodzku sygn. akt. II K 444/12 z dnia 18 grudnia 2012 roku za czyny z art. 288 § 1 kk, art. 279 § 1 kk, art. 278 § 1 kk, art. 190 § 1 kk w zw. z art. 64 § 1 kk, art. 158 § 1 kk i art. 157 § 2 kk w zw. z art. 11 § 2 kk w zw. z art. 64 § 2 kk, art. 278 § 1 kk i art. 275 § 1 kk w zw. z art. 11 § 2 kk na karę łączną 5 lat i 5 miesięcy pozbawienia wolności, którą odbył w okresie od dnia 04.06.2007r. do 9.10.2007r., od 14.11.2007r. do 13.10.2008r., od 01.09.2009r. do 29.12.2009r., od 31.12.2009r. do 19.01.2010r., od 18.04.2010r. do 30.07.2010r. od 19.01.2012r. do 06.03.2012r. od 02.05.2012r. do 23.09.2014r.,

tj. o czyn z art. 190 § 1 kk w zw. z art. 64 § 1 kk

III. W dniu 17 listopada 2014 roku w K., woj. (...) na promenadzie przy ul. (...) dokonał znieważenia funkcjonariuszy publicznych z Komendy Powiatowej Policji w K., tj. st. asp. P.G., st. post. P. D., sierż. szt. P. G. (1), asp. P. A., podczas i w związku z pełnieniem przez wymienionych obowiązków służbowych w ten sposób, że ubliżył im słowami wulgarnymi i powszechnie uważanymi za obelżywe,

tj. o czyn z art. 226 § 1 kk

IV. W tym samym miejscu i czasie jak w punkcie III wypowiadał pod adresem funkcjonariuszy publicznych z Komendy Powiatowej Policji w K. , tj. st. asp. P.G., st. post. P. D., sierż. szt. P. G. (1), asp. P. A. groźby pobicia, które to groźby wzbudziły w wymienionych uzasadnione okolicznościami poczucie, że zostaną spełnione, przy czym czynu tego dopuścił się w warunkach powrotu do przestępstwa będąc uprzednio skazanym prawomocnym wyrokiem łącznym Sądu Rejonowego w Kłodzku sygn. akt. IIK 444/12 z dnia 18 grudnia 2012 roku za czyny z art. 288 § 1 kk, art. 279 § 1 kk, art. 278 § 1 kk, art. 190 § 1 kk w zw. z art. 64 § 1 kk, art. 158 § 1 kk i art. 157 § 2 kk w zw. z art. 11 § 2 kk w zw. z art. 64 § 2 kk, art. 278 § 1 kk i art. 275 § 1 kk w zw. z art. 11 § 2 kk na karę łączną 5 lat i 5 miesięcy pozbawienia wolności, którą odbył w okresie od dnia 04.06.2007r. do 9.10.2007r., od 14.11.2007r. do 13.10.2008r., od 01.09.2009r. do 29.12.2009r., od 31.12.2009r. do 19.01.2010r., od 18.04.2010r. do 30.07.2010r. od 19.01.2012r. do 06.03.2012r. od 02.05.2012r. do 23.09.2014r.

tj. o czyn z art. 190 § 1 kk w zw. z art. 64 § 1 kk

Wyrokiem z dnia 13 maja 2016 roku (sygnatura akt VI K 115/15) Sąd Rejonowy w Kłodzku:

I. oskarżonego D. O. uznał za winnego tego, że w dniu 17 listopada 2014 roku w K., woj. (...) w lokalu gastronomicznym (...) przy ul. (...), dokonał znieważenia R. S. w ten sposób, że ubliżał mu słowami wulgarnymi i powszechnie uważanymi za obelżywe, to jest czynu z art. 216 § 1 kk i za to na podstawie art. 216 § 1 kk i art. 34 § 1a pkt 1 kk wymierzył mu 6 (sześć) miesięcy ograniczenia wolności z obowiązkiem wykonywania nieodpłatnej kontrolowanej pracy na cele społeczne w wymiarze 20 (dwudziestu) godzin w stosunku miesięcznym;

II. oskarżonego D. O. uznał za winnego popełnienia zarzucanych mu czynów opisanych w punkcie II i IV części wstępnej wyroku, z tym iż przyjął, że oskarżony czynów tych dopuścił się w warunkach powrotu do przestępstwa będąc uprzednio skazanym wyrokiem Sądu Rejonowego w Kłodzku z dnia 30 czerwca 2010 roku sygn. akt VI K 234/10 między innymi za czyn z art. 224 § 2 kk w zw. z art. 57a § 1 kk na karę 10 miesięcy pozbawienia wolności oraz czyn z art. 190 § 1 kk w zw. z art. 57a § 1 kk na karę 6 miesięcy pozbawienia wolności, które odbył w ramach kary łącznej 3 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności orzeczonej wyrokiem łącznym Sądu Rejonowego w Kłodzku sygn. akt. VI K 744/11 z dnia 14 grudnia 2011 roku w okresie od dnia 15.07.2009r. do 17.07.2009r., od 09.02.2010r. do 11.02.2010r., od 18.03.2010r. do 19.03.2010r., od 25.11.2010r. do 05.01.2011r., od 17.04.2011r. do 11.06.2013r, to jest czynów z art. 190 § 1 kk w zw. z art. 64 § 1 kk i po przyjęciu, że czyny te zostały popełnione ciągiem przestępstw określonym w art. 91 § 1 kk na podstawie art. 190 § 1 kk w zw. z art. 64 § 1 kk i w zw. z art. 91 § 1 kk wymierzył mu 10 (dziesięć) miesięcy pozbawienia wolności;

III. oskarżonego D. O. uznał za winnego popełnienia zarzucanego mu czynu opisanego w punkcie III części wstępnej wyroku, z tym iż przyjął, że oskarżony czynu tego dopuścił się w warunkach powrotu do przestępstwa będąc uprzednio skazanym wyrokiem Sądu Rejonowego w Kłodzku z dnia 30 czerwca 2010 roku sygn. akt VI K 234/10 między innymi za czyn z art. 224 § 2 kk w zw. z art. 57a § 1 kk na karę 10 miesięcy pozbawienia wolności, którą odbył w ramach kary łącznej 3 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności orzeczonej wyrokiem łącznym Sądu Rejonowego w Kłodzku sygn. akt. VI K 744/11 z dnia 14 grudnia 2011 roku w okresie od dnia 15.07.2009r. do 17.07.2009r., od 09.02.2010r. do 11.02.2010r., od 18.03.2010r. do 19.03.2010r., od 25.11.2010r. do 05.01.2011r., od 17.04.2011r. do 11.06.2013r, to jest czynu z art. 226 § 1 kk w zw. z art. 64 § 1 kk i za to na podstawie art. 226 § 1 kk w zw. z art. 64 § 1 kk wymierzył mu 8 (osiem) miesięcy pozbawienia wolności;

IV. oskarżonego W. B. uznał za winnego popełnienia zarzucanego mu czynu opisanego w punkcie I części wstępnej wyroku i za to na podstawie art. 216 § 1 kk i art. 34 § 1a pkt 1 kk wymierzył mu 6 (sześć) miesięcy ograniczenia wolności z obowiązkiem wykonywania nieodpłatnej kontrolowanej pracy na cele społeczne w wymiarze 20 (dwudziestu) godzin w stosunku miesięcznym;

I. oskarżonego W. B. uznał za winnego popełnienia zarzucanych mu czynów opisanych w punkcie II i IV części wstępnej wyroku, z tym iż przyjął, że oskarżony czynów tych dopuścił się w warunkach powrotu do przestępstwa będąc uprzednio skazanym wyrokiem Sądu Rejonowego w Kłodzku z dnia 06 sierpnia 2010 roku sygn. akt II K 105/08 między innymi za czyn z art. 190 § 1 kk w zw. z art. 64 § 1 kk na karę 10 miesięcy pozbawienia wolności, którą odbył w ramach kary łącznej 5 lat i 5 miesięcy pozbawienia wolności orzeczonej wyrokiem łącznym Sądu Rejonowego w Kłodzku sygn. akt. II K 444/12 z dnia 18 grudnia 2012 roku w okresie od dnia 04.06.2007r. do 9.10.2007r., od 14.11.2007r. do 13.10.2008r., od 01.09.2009r. do 29.12.2009r., od 31.12.2009r. do 19.01.2010r., od 18.04.2010r. do 30.07.2010r. od 19.01.2012r. do 06.03.2012r. od 02.05.2012r. do 23.09.2014r., to jest czynów z art. 190 § 1 kk w zw. z art. 64 § 1 kk i po przyjęciu, że czyny te zostały popełnione ciągiem przestępstw określonym w art. 91 § 1 kk na podstawie art. 190 § 1 kk w zw. z art. 64 § 1 kk i w zw. z art. 91 § 1 kk wymierzył mu 10 (dziesięć) miesięcy pozbawienia wolności;

I. oskarżonego W. B. uznał za winnego popełnienia zarzucanego mu czynu opisanego w punkcie III części wstępnej wyroku i za to na podstawie art. 226 § 1 kk wymierzył mu 8 (osiem) miesięcy pozbawienia wolności;

II. na podstawie art. 91 § 2 kk połączył oskarżonym D. O. i W. B. orzeczone kary ograniczenia wolności i kary pozbawienia wolności i wymierzył im za zbiegające się przestępstwa i ciągi przestępstw karę łączną w wymiarze 1 (jednego) roku i 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności;

III. na podstawie art. 63 § 1 kk na poczet orzeczonej kary łącznej pozbawienia wolności zaliczył oskarżonemu D. O. okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie od dnia 17 listopada 2014 roku godz. 22:55 do dnia 18 listopada 2014 roku godz. 15:00, a oskarżonemu W. B. okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie od dnia 17 listopada 2014 roku godz. 22:55 do dnia 18 listopada 2014 roku godz. 15:20;

IV. zasądził od Skarbu Państwa na rzecz Kancelarii Adwokackiej adw. J. B. kwotę 929,88 złotych tytułem nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej oskarżonemu D. O. z urzędu;

V. zasądził od Skarbu Państwa na rzecz Kancelarii Adwokackiej adw. P. H. kwotę 826,56 złotych tytułem nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej oskarżonemu W. B. z urzędu;

VI. zwolnił oskarżonych od zapłaty na rzecz Skarbu Państwa kosztów sądowych wydatki poniesione w sprawie zaliczając na rachunek Skarbu Państwa.

Z opisanym wyrokiem nie pogodził się obrońca oskarżonego D. O. zaskarżając wyrok w pkt. I, II, III, VI, VII i X części dyspozytywnej wyroku na korzyść oskarżonego, zarzucając błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, polegający na przyjęciu, iż oskarżony D. O. dopuścił się popełnienia zarzucanych mu czynów, podczas gdy zgromadzony w sprawie materiał dowodowy w postaci wyjaśnień oskarżonego, wyjaśnień współoskarżonego oraz zeznań świadka M. O. sprzeciwia się takiemu przyjęciu, który to błąd w ustaleniach faktycznych miał wpływ na treść wyroku, albowiem zdeterminował rozstrzygnięcie.

Wskazując na powyższe wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonego od popełnienia zarzucanych mu czynów.

Ze wskazanym wyrokiem nie pogodził się obrońca oskarżonego W. B. zaskarżając wyrok w punktach IV, V, VI, VII, na korzyść oskarżonego, zarzucając:

1. obrazę przepisów postępowania, która miała wpływ na treść wyroku, a w szczególności art. 4 oraz art. 7 kpk polegającą na wykraczającej poza swobodną ocenę i dokonaną z brakiem uwzględnienia zasad prawidłowego rozumowania analizie materiału dowodowego w szczególności zeznań świadków R. S. (k.2-6, 30, 239-240) oraz J. D. (k.31, 310) a także wyjaśnień obu oskarżonych (k.41-42, 54-56, 237-239) i świadka M. O. (k.6-7).

odnośnie czynów opisanych w punktach 2 III i IV części wstępnej wyroku

2. obrazę przepisów postępowania, która miała wpływ na treść wyroku, a w szczególności art. 4 oraz 7 kpk polegającą na wykraczającej poza swobodną ocenę i dokonaną z brakiem uwzględnienia zasad prawidłowego rozumowania analizie materiału dowodowego w szczególności zeznań świadków P.G.(k.8-11, 241-242) P. G. (1) (k.14-16, 242-243) P. D. (k.18-20, 243) P. A. (k.22-23, 309-310) a także wyjaśnień obu oskarżonych (k.41-42, 54-56, 237-239) świadka M. O. (k.76).

Wskazując na powyższe wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku dotyczącego oskarżonego W. B. w punktach od IV do VII w całości oraz uniewinnienie go od stawianych mu aktem oskarżenia zarzutów.

W swojej osobistej apelacji oskarżony W. B. zaskarżył wskazany wyrok w całości zarzucając:

1. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku, mający istotny wpływ na jego treść, polegający na przypisaniu winy co do wszystkich zarzucanych czynów w sytuacji, kiedy zebrany w sprawie materiał dowodowy na taki pogląd nie pozwala.

2. Nie przesłuchanie w sprawie współoskarżonego D. O. i świadka M. O. co utrudniło obronę, a Sąd I instancji nie dołożył wszelkich starań, aby w/w zostali doprowadzeni na rozprawę;

3. Sąd I instancji nie uzupełnił przewodu sądowego poprzez ponowne przesłuchanie świadka R. S. oraz policjantów, pomimo złożenia pisemnego wniosku i jego rzeczowego uzasadnienia po zamknięciu przewodu sądowego;

4. rozpatrzenie wszelkich wątpliwości na niekorzyść wbrew przepisom art. 5 § 1 i 2 kpk;

5. Dowolną ocenę zebranego w sprawie materiału dowodowego bez zwrócenia uwagi na to, że świadek J. D. jest konkubiną R. S. i miała w tym interes, aby obciążyć oskarżonego oraz współoskarżonego D. O. zgodnie z oczekiwaniem pokrzywdzonego R. S., który w dniu zdarzenia był arogancki i opryskliwy wobec oskarżonych;

6. Sąd I instancji nie wziął pod uwagę, że R. S. zniszczył zapis monitoringu z lokalu z dnia zdarzenia twierdząc, że nic szczególnego na nim nie było, więc jak stwierdza skarżący, zniszczył dowód niewinności, ponieważ zapis z lokalu powinien zostać zabezpieczony i przekazany Policji w celu jego przejrzenia i odtworzenia jako dowód w sprawie.

7. Sąd I instancji nie wyjaśnił wszystkich okoliczności sprawy, a w szczególności rozbieżności czasowej interweniujących Policjantów w zapisanych w notatnikach służbowych k.288, k.290, k.293, k. 295 akt sprawy, z których jednoznacznie wynika, że przyjechali na interwencję w jednym czasie, a więc obligatoryjnie powinien upaść zarzut znieważenia policjantów, ponieważ nie podeszli do nas siedzących na ławce przy promenadzie we czterech, tylko po dwóch w kilkuminutowym odstępie czasu.

W efekcie wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie od wszystkich zarzucanych czynów.

Sąd okręgowy zważył:

apelacje nie są pozbawione trafności.

Sąd I instancji procedował z naruszeniem przepisów postępowania, co mogło mieć wpływ na treść wyroku.

Zaniechanie przesłuchania w toku postępowania współoskarżonego D. O. mimo, iż wnosił o to oskarżony W. B. (k.337), a obydwaj oskarżeni kwestionowali swoje sprawstwo i winę stanowiło naruszenie art.474§1 kpk. Oczywiście obecnie co do zasady udział oskarżonego w rozprawie stanowi jego prawo, a nie obowiązek, jednak to sąd w efekcie decyduje czy oskarżony w rozprawie winien wziąć udział czy też nie. Oczywiście w tej sytuacji brak udziału w rozprawie oskarżanego nie stanowi bezwzględnej przyczyny odwoławczej opisanej w art. 439§1 pkt 11 kpk, jednak można mówić o naruszeniu przepisów postępowania, o którym mowa w art.438 pkt 2 kpk. W świetle powyższego zasadnym pozostaje zarzut naruszenia przepisów postępowania poprzez zaniechanie przesłuchania świadka R. S. przy zagwarantowaniu stawiennictwa oskarżonego D. O..

Z dniem 1 lipca 2015 roku wobec nowej treści art. 374 § 1 kpk (znowelizowanego przez art. 1 pkt 120 ustawy z dnia 27 września 2013 r. o zmianie ustawy - Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw - Dz. U. z 2013 r. poz. 1247), obecność oskarżonego na rozprawie głównej przestała być obowiązkowa (poza wyjątkiem wskazanym w art. 374 § 1a kpk (tak Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 2 października 2015 roku, III KK 132/15).

Sąd I instancji winien rozważyć zastosowanie środków przymusu względem oskarżonego D. O. poczynając od próby doprowadzenia a na tymczasowym aresztowaniu kończąc.

Podobnie rzecz się przedstawia jeśli chodzi o świadka M. O. – Sąd I instancji zaniechał przesłuchania tego świadka poprzestając na odczytaniu jego zeznań – nota bene w oparciu o przepis art.391§1 a kpk nie obowiązujący w dacie jego zastosowania (4 maja 2016 roku). O naruszeniu przepisu art. 182 § 1 kpk - w zw. z art. 186 § 1 kpk - można byłoby mówić jedynie wtedy, gdyby okazało się, że sąd meriti odczytał zeznania świadka uprawnionego do odmowy składania zeznań bez podjęcia próby uzyskania jego stawiennictwa na rozprawie lub przynajmniej powiadomienia o jej terminie, a tym samym uniemożliwił złożenie ewentualnego oświadczenia o odmowie zeznań. Nie jest obrazą przepisów art. 391 § 1 w zw. z art. 182 § 1 k.p.k. odczytanie zeznań świadka uprawnionego do odmowy ich składania, jeżeli ten świadek świadomie - poprzez dobrowolne niestawiennictwo - zrezygnował z możliwości powołania się na prawo do odmowy składania zeznań (tak Sąd Najwyższy w postanowieniu z 8 maja 2001 roku, V KKN 470/99).

Kolejnym uchybieniem pozostaje nieodniesienie się do wniosku dowodowego oskarżonego W. B. (k.356) jak i brak rozpoznania wniosku o doprowadzenie na rozprawę (k. 357, 364). Sąd I instancji naruszył przepisy art.6 kpk i art.409 kpk co mogło mieć wpływ na treść wyroku.

Oskarżony W. B. wytknął sądowi I instancji tak oczywiste błędy w procedowaniu, że odnoszenie się do pozostałych zarzutów apelacji obrońców oskarżonych wydaje się zbędne (art.436 kpk). Istnieje potrzeba przeprowadzenia przewodu sądowego w całości (art.437§2 kpk) z uwzględnieniem powyższych wskazań.

Na podstawie art. 29 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 26 maja 1982 r. Prawo o adwokaturze (Dz.U. nr 16 poz. 124 ze zm.) oraz § 14 ust. 2 pkt 4, §2 ust.3 i § 19 pkt 1 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 164 poz. 1348, ze zmianami), zasądzono od Skarbu Państwa na rzecz adwokata P. C. i J. B. po 516,60 złotych tytułem zwrotu kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej oskarżonym z urzędu w postępowaniu odwoławczym.