

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 25 czerwca 2012 r.

Sąd Apelacyjny w Lublinie w II Wydziale Karnym w składzie:

Przewodniczący - Sędzia	SA Lech Lewicki
Sędziowie:	SA Mariusz Młoczkowski SO del.do SA Elżbieta Józwiakowska (sprawozdawca)
Protokolant	Agnieszka Grzywna

przy udziale Leopolda Piętała prokuratora Prokuratury Apelacyjnej w Lublinie

po rozpoznaniu w dniu 25 czerwca 2012 r.

sprawy **R. W.**

oskarżonego z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 148 § 1 k.k. i in.

z powodu apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonego

od wyroku Sądu Okręgowego w Lublinie

z dnia 13 stycznia 2012 r., sygn. akt IV K 142/11

I. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że:

1. uchyla orzeczenie o karze łącznej pozbawienia wolności oraz rozstrzygnięcie o zaliczeniu na jej poczet okresu rzeczywistego pozbawienia wolności;
2. z opisu czynu przypisanego **w pkt. II** - eliminuje ustalenie: „przy czym czynu tego dopuścił się w ciągu 2 lat 9 miesięcy 29 dni po odbyciu kary 10 miesięcy pozbawienia wolności orzeczonej wyrokiem Sądu Rejonowego IV Wydział Karny w L. z dnia 29 czerwca 2005 roku w sprawie IV K 7/05 za przestępstwo z art. 278 § 3 kk w zw. z art. 64 § 1 kk, którą to karę odbywał w dniach 3 kwietnia 2001 roku, 19 czerwca 2004 roku – 9 lipca 2004 roku, 8 stycznia 2006 roku – 18 października 2006 roku”, z opisu czynu przypisanego **w pkt. III** – eliminuje ustalenie: „ przy czym czynu tego dopuścił się w ciągu 3 lat 5 miesięcy 9 dni po odbyciu kary 10 miesięcy pozbawienia wolności orzeczonej wyrokiem Sądu Rejonowego IV Wydział Karny w L. z dnia 29 czerwca 2005 roku w sprawie IV K 7/05 za przestępstwo z art. 278 § 3 kk w zw. z art. 64 § 1 kk, którą to karę odbywał w dniach 3 kwietnia 2001 roku, 19 czerwca 2004 roku – 9 lipca 2004 roku, 8 stycznia 2006 roku – 18 października 2006 roku”, zaś z kwalifikacji prawnej czynów z pkt. II i III oraz podstawy skazania za te czyny eliminuje art. 64 § 1 kk;
3. orzeczoną za czyn z pkt. II karę pozbawienia wolności obniża do 10 /dziesięciu/ miesięcy, zaś karę za czyn z pkt. III – do 8 /ośmiu/ miesięcy;

4. na podstawie art. 85 kk i art. 86 § 1 kk kary orzeczone za czyny z pkt. I, II i III łączy i wymierza karę łączną 11 / jedenastu/ lat i 6 /sześciu/ miesięcy pozbawienia wolności;

5. na podstawie art. 63 § 1 kk na poczet orzeczonej kary pozbawienia wolności zalicza oskarżonemu okres rzeczywistego pozbawienia wolności od dnia 22 maja 2010 r. do dnia 21 lipca 2011 r., od dnia 19 sierpnia 2011 r. do dnia 13 stycznia 2012 r., a także od dnia 27 marca 2010r. do dnia 28 marca 2010r.

6. uchyla orzeczenie o nieważności wydane na podstawie art.46 § 2 kk;

7. zwalnia oskarżonego od opłaty za obie instancje;

II. w pozostałej części zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy;

III. na podstawie art. 63 § 1 kk na poczet orzeczonej kary pozbawienia wolności zalicza oskarżonemu okres rzeczywistego pozbawienia wolności również od dnia 13 stycznia 2012 r. do dnia 25 czerwca 2012r.;

IV. zwalnia oskarżonego od wydatków za postępowanie odwoławcze, ustalając, że ponosi je Skarb Państwa.

UZASADNIENIE

R. W. został oskarżony o to, że:

I. w dniu 22 maja 2010 roku w mieszkaniu przy ul . (...) w L., działając w bezpośrednim zamiarze pozbawienia życia G. F., uderzył go podczas snu w głowę drewnianą pałąką o długości 53 cm i średnicy 3,5 cm, a następnie kiedy pokrzywdzony obudził się, ugodził go nożem o długości ostrza 17 cm i szerokości 4 cm w klatkę piersiową po lewej stronie, powodując ranę tłuczoną w okolicy czołowo – ciemieniowej lewej i krwiak zewnątrzczaszkowy, podczepcowy, tej okolicy oraz ranę klutą o długości 4 cm okolicy lewej pachy w linii pachowej przedniej na wysokości 5 międzyżebra i głębokie otarcie naskórka w pobliżu tej rany w linii środkowo – obojczykowej, które to obrażenia spowodowały rozstrój zdrowia lub naruszenie czynności narządu ciała trwające krócej niż siedem dni, jednakże zamierzonego celu nie osiągnął z uwagi na interwencję Z. K., przy czym czynu tego dopuścił się w ciągu 3 lat 7 miesięcy i 4 dni po odbyciu kary 10 miesięcy pozbawienia wolności orzeczonej wyrokiem Sądu Rejonowego IV Wydział Karny w L. z dnia 29 czerwca 2005 roku w sprawie IV K 7/05 za przestępstwo z art. 190 § 1 k.k., którą to karę odbywał w dniach 3 kwietnia 2001 roku, 19 czerwca 2004 roku – 9 lipca 2004 roku, 8 stycznia 2006 roku – 18 października 2006 roku,

tj. o przestępstwo z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 148 § 1 k.k. w zb. z art. 157 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k.,

II. dnia 16 sierpnia 2009 roku w sklepie (...) przy ulicy (...) w L., działając wspólnie i w porozumieniu z ustaloną osobą, zabrał w celu przywłaszczenia torebkę o wartości 50 złotych z zawartością portfela o wartości 10 złotych, pieniędzy w kwocie 1000 zł, dowodu osobistego i karty V. (...) Banku (...) należących do Ż. J. oraz karty bankomatowej G. M. Bank należącej do A. M., przy czym czynu tego dopuścił się w ciągu 2 lat 9 miesięcy 29 dni po odbyciu kary 10 miesięcy pozbawienia wolności orzeczonej wyrokiem Sądu Rejonowego IV Wydział Karny w L. z dnia 29 czerwca 2005 roku w sprawie IV K 7/05 za przestępstwo z art. 190 § 1 k.k., którą to karę odbywał w dniach 3 kwietnia 2001 roku, 19 czerwca 2004 roku – 9 lipca 2004 roku, 8 stycznia 2006 roku – 18 października 2006 roku,

tj. o przestępstwo z art. 278 § 1 k.k. w zb. z art. 278 § 5 k.k. w zb. z art. 275 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. ,

III. w dniu 27 marca 2010 roku w sklepie (...) przy ul . (...) w L., usiłował dokonać zaboru w celu przywłaszczenia kosmetyków w postaci trzech sztuk wody toaletowej marki (...) w łącznej wartości 270 złotych na szkodę M. J., lecz zamierzonego celu nie osiągnął z uwagi na zatrzymanie go przez personel sklepu, przy czym czynu tego dopuścił się w ciągu 3 lat 5 miesięcy 9 dni po odbyciu kary 10 miesięcy pozbawienia wolności orzeczonej wyrokiem Sądu Rejonowego IV Wydział Karny w L. z dnia 29 czerwca 2005 roku w sprawie IV K 7/05 za przestępstwo z art. 190 § 1 k.k., którą

to karę odbywał w dniach 3 kwietnia 2001 roku, 19 czerwca 2004 roku – 9 lipca 2004 roku, 8 stycznia 2006 roku – 18 października 2006 roku,

tj. o przestępstwo z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 278 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k.

Wyrokiem z dnia 13 stycznia 2012 roku w sprawie sygn. akt IV K 142/11 Sąd Okręgowy w Lublinie R. W. uznał za winnego popełnienia zarzuconych mu w akcie oskarżenia czynów, które wypełniają dyspozycję: w pkt I art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 148 § 1 k.k. w zb. z art. 157 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k., w pkt II art. 278 § 1 k.k. w zb. z art. 278 § 5 k.k. w zb. z art. 275 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k., zaś w pkt III art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 278 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. i za to:

- za czyn z pkt I, na mocy art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 148 § 1 k.k. w zb. z art. 157 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k., przyjmując za podstawę wymiaru kary art. 14 § 1 k.k. w zw. z art. 148 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k., skazał na karę 11 (jedenastu) lat pozbawienia wolności,

- za czyn z pkt II, na mocy art. 278 § 1 k.k. w zb. z art. 278 § 5 k.k. w zb. z art. 275 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i w zw. z art. 64 § 1 k.k., przyjmując za podstawę wymiaru kary art. 278 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k., skazał na karę roku pozbawienia wolności,

- za czyn z pkt III, na mocy art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 278 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k., przyjmując za podstawę wymiaru kary art. 14 § 1 k.k. w zw. z art. 278 § 1 k.k., skazał na karę roku pozbawienia wolności;

na mocy art. 85 k.k., art. 86 § 1 k.k. orzeczone kary pozbawienia wolności połączył i jako karę łączną wymierzył R. W. karę 12 (dwunastu) lat pozbawienia wolności;

na podstawie art. 63 § 1 k.k. na poczet orzeczonej kary pozbawienia wolności zaliczył R. W. okres rzeczywistego pozbawienia wolności od 22 maja 2010 r. do 21 lipca 2011 r. i od 19 sierpnia 2011 r. do 13 stycznia 2012 r.;

na podstawie art. 46 § 2 k.k. orzekł od R. W. na rzecz G. F. nawiązkę w kwocie 5000 (pięć tysięcy) zł;

na podstawie art. 415 § 4 k.p.k. zasądził od R. W. odszkodowanie za szkodę wyrządzoną przestępstwem opisanym w pkt II aktu oskarżenia poprzez zapłatę na rzecz Ż. J. kwoty 1060 (tysiąc sześćdziesiąt) zł z ustawowymi odsetkami od dnia 16 sierpnia 2009 roku;

zwolnił R. W. od kosztów sądowych, wydatki przejmując na rachunek Skarbu Państwa.

Powyższe rozstrzygnięcie zaskarżył obrońca oskarżonego – w części dotyczącej czynu z pkt. I.

We wniesionym przez siebie środku odwoławczym podniósł zarzuty:

I. obrazy przepisów postępowania mającą wpływ na treść orzeczenia, a mianowicie art. 5 § 2, art. 7, art. 410, art. 424 § 1 pkt 1 k.p.k. polegającą na ocenie zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego w sposób niekompletny, przejawiający się uznaniem za nieistotne dla rozstrzygnięcia sprawy zeznań świadka W. W., nie odniesienie się przez Sąd do istotnych informacji ujawnionych przez tegoż świadka i ich całkowite pominięcie w toku ustalania faktów niezbędnych dla rozstrzygnięcia,

II. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, który miał wpływ na jego treść polegający na przyjęciu, że oskarżony R. W. w przedmiotowym dniu przyszedł do Z. K. z reklamówką, w której znajdowały się drewniana pałka oraz noże, którymi został następnie zaatakowany pokrzywdzony, w sytuacji gdy zgromadzone w sprawie dowody nie dały podstaw do wyprowadzenia takiego wniosku, zwłaszcza w kontekście zeznań W. W., która wskazała, iż przedmioty te znalazły się w mieszkaniu Z. K. na kilka dni przed zdarzeniem,

III. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, który miał wpływ na jego treść polegający na przyjęciu, że po stronie oskarżonego R. W. zachodził zamiar bezpośredni pozbawienia życia pokrzywdzonego,

podczas gdy analiza całokształtu zgromadzonego materiału dowodowego zwłaszcza: ustalony sposób działania sprawcy, jego zachowanie bezpośrednio po zdarzeniu a także brak z jego strony działań zmierzających do uniknięcia odpowiedzialności karnej poprzez zacieranie śladów przestępstwa czy ucieczka z miejsca zdarzenia prowadzą do uznania, że zachowanie oskarżonego nie wypełniło znamion przestępstwa popełnionego z zamiarem bezpośrednim,

IV. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, który miał wpływ na jego treść polegający na przyjęciu, że podczas zdarzenia oskarżony R. W. był stroną atakującą pokrzywdzonego, który przyjął w zdarzeniu rolę bierną, podczas gdy zgromadzony w sprawie materiał dowodowy zwłaszcza w postaci oględzin ciała oskarżonego pozwalał na ustalenie, że również oskarżony doznał w wyniku zdarzenia licznych obrażeń ciała.

Nadto zaskarżonemu orzeczeniu w oparciu o przepis art. 438 pkt 4 k.p.k. zarzucił:

V. rażąco niewspółmierność kary w stosunku do stopnia winy oraz społecznej szkodliwości zarzucanego czynu, wyrażającą się w wymierzeniu oskarżonemu kary 12 lat pozbawienia wolności w sytuacji, gdy zarówno cele postępowania karnego w zakresie prewencji indywidualnej, wychowawcze oddziaływanie oraz niedostateczne uwzględnienie przez Sąd okoliczności łagodzących, przemawiają za orzeczeniem kary w znacznie mniejszym wymiarze.

Powołując się na powyższe skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania przez Sąd I instancji ewentualnie o zmianę zaskarżonego orzeczenia w części dotyczącej kary wymierzonej oskarżonemu R. W. poprzez orzeczenie wobec oskarżonego kary w znacznie mniejszej wysokości niż w zaskarżonym wyroku.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Na wstępie stwierdzić należy, iż apelacja ta nie jest zasadna i jako taka nie zasługuje na uwzględnienie.

Kontrola odwoławcza zaskarżonego orzeczenia nie wykazała, aby Sąd I Instancji dopuścił się uchybień o jakich mowa we wniesionym środku odwoławczym – w zakresie w jakim miałyby one wpływ na treść zapadłego rozstrzygnięcia.

W szczególności brak jest jakichkolwiek przesłanek, aby przyjąć, że miała miejsce obraza art. 5 § 2, 7 i 410 i 424 § 1 pkt. 1 kpk /poza kwestią zeznań W. W. – o czym w następnej części uzasadnienia/. .

Wbrew twierdzeniom skarżącego Sąd I Instancji w sposób wnikliwy i wyczerpujący, respektując zasadę obiektywizmu, przeprowadził postępowanie dowodowe, a zgromadzony w powyższy sposób materiał ocenił stosownie do reguł wynikających z art. 7 kpk .

Analiza pisemnych motywów orzeczenia prowadzi do przekonania, że proces decyzyjny Sądu nie pozostaje w opozycji do zasad logiki, wiedzy i doświadczenia życiowego, zaś uzasadnienie odpowiada wymogom art. 424 §1 pkt.1 i 2 kpk.

Lektura treści zawartych w pkt. 1 apelacji prowadzi do przekonania, iż jej autor kwestionuje przede wszystkim dokonaną przez Sąd I Instancji ocenę dowodów.

Należy przede wszystkim podkreślić, że wynikające z art.7 kpk prawo swobodnej oceny dowodów jest jedną z najistotniejszych prerogatyw sądu orzekającego, a zarzut obrazy tego przepisu może być skuteczny jedynie wtedy, gdy zostanie wykazane, że sąd oceniając dowody naruszy zasady logicznego rozumowania, bądź nie uwzględni przy ich ocenie wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego /OSNPG 1978 z.3 poz.40/.

Istotnym czynnikiem kształtującym przekonanie sądu orzekającego w I instancji o wiarygodności wyjaśnień oskarżonego i zeznań świadków są spostrzeżenia i wrażenia odniesione w toku bezpośredniego przesłuchania tych osób na rozprawie - i tej sfery przekonania sędziowskiego kontrola odwoławcza już nie obejmuje, sprowadzając się wyłącznie do jej weryfikacji w kontekście występowania powołanych wyżej uchybień.

Odnosząc się do podniesionych przez obrońcę kwestii – w rozpoznawanej sprawie nie zaistniała sytuacja procesowa tego rodzaju, aby zachodziła konieczność zastosowania normy art. 5 § 2 kpk.

W sytuacji bowiem, gdy sąd rozpoznający sprawę dysponuje określonymi dowodami, które uzna za wiarygodne i stanowisko to nie będzie pozostawało w opozycji do normy art. 7 kpk – to nawet wówczas, gdy z innej grupy dowodów można byłoby wywieść wniosek przeciwny – to ta pozytywna ocena dowodów obciążających powoduje, że nie sposób mówić o jakichkolwiek wątpliwościach w rozumieniu art. 5 § 2 kpk.

Taka właśnie jest konsekwencja prawa sądu do swobodnej oceny dowodów, ponieważ gdyby w każdej sytuacji procesowej, gdzie istnieją przeciwstawne grupy dowodów uznawać, że jest to ów stan, który generuje uzasadnione wątpliwości - to rola sądu byłaby w istocie ułomna. To właśnie sąd, po wyczerpaniu inicjatywy dowodowej, jest nie tylko uprawniony, ale i zobligowany do wskazania które dowody i z jakich względów uznał za miarodajne, a którym i z jakiej przyczyny cechy tej odmówił.

Tego rodzaju interpretacja art. 5 § 2 kpk wynika z jednolitej w tej materii linii judykatury i doktryny prawa i wskazuje jednoznacznie, że o naruszeniu cytowanej normy nie można mówić w sytuacji, gdy sąd w wyniku pełnej i poprawnie przeprowadzonej swobodnej oceny dowodów uznał, że albo brak jest wątpliwości albo nie mają one znaczenia dla odpowiedzialności oskarżonego.

Oczywiste jest przy tym, iż rolą obrony jest akcentowanie i eksponowanie przede wszystkim faktów, jakie jej zdaniem optują za zakwestionowaniem winy oskarżonego – ale jeżeli sąd rozpoznający sprawę sprostą wskazanym wyżej wymaganiom w zakresie poprawności i kompletności postępowania dowodowego i oceny dowodów oraz w logiczny sposób zaprezentuje swoje stanowisko – to o wątpliwościach i konieczności zastosowania zasady *in dubio pro reo* mowy być nie może /por. wyrok Sądu Najwyższego z 14 V 1999r. IV KR 173/79 OSNPG 2/1980 poz.24., postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 19 kwietnia 2011r. III KK 93/11 Biul PK 2011/10/31/.

Taka właśnie sytuacja miała miejsce w sprawie niniejszej.

Pisemne motywy wyroku zezwalają w pełni na odwoławczą kontrolę procesu decyzyjnego sądu, który doprowadził ten organ do przekonania o zawinięciu R. W. w zakresie czynu z pkt. I.

Sąd Okręgowy bowiem wskazał w precyzyjny sposób grupę dowodów optujących jego zdaniem za przyjęciem, że oskarżony dopuścił się tego czynu - i stanowisko to w wystarczający sposób umotywował.

Należy przyznać rację skarżącemu, iż Sąd Okręgowy w istocie nie odniósł się w uzasadnieniu do tej części zeznań W. W. w jakiej relacjonowała ona o przekazaniu Z. K. noży kuchennych i nożyczek kilka dni przed inkryminowanym zdarzeniem, ograniczając się do tego ich fragmentu, jaki dotyczy kwestii zdjęcia przez oskarżonego gipsu w dniu 22 V 2010r.

Powyzsze pozostaje w opozycji do wymogu kompletnej oceny dowodów i wymogu zaprezentowania stanowiska w tym zakresie w uzasadnieniu wyroku, wszakże, aby tego rodzaju uchybienie mogło prowadzić do zakwestionowania prawidłowości orzeczenia – skarżący musi wykazać, że mogło ono mieć wpływ na treść wyroku. Tym samym konieczne byłoby wykazanie, że brak rozważenia przez Sąd I Instancji okoliczności wynikających z zeznań W. W., a dotyczących wskazanej wyżej kwestii - prowadziłby do konieczności zanegowania całego procesu decyzyjnego sądu w zakresie oceny pozostałych dowodów, a w szczególności tych, które stanowiły podstawę przekonania o zawinięciu oskarżonego.

Sąd Okręgowy niewadliwie bowiem ustalił, że noże, których następnie R. W. użył do zaatakowania G. F. - zostały przez niego przyniesione do mieszkania Z. K. w dniu 22 V 2010r.

W tej materii za wiarygodne uznał zeznania tegoż Z. K., który podczas całego postępowania konsekwentnie zaprzeczał, aby oskarżony przed dniem zdarzenia pozostawił u niego tak noże, jak i pałkę. Świadek ten potwierdził jednocześnie, że istotnie miała miejsce rozmowa pomiędzy nim a R. W. tak dotycząca naostrzenia noży, jak i dorobienia rączki do

drewnianej pałki – wszakże odnośnie pałki to nie podjął się jej przerobienia i oskarżony zabrał ją do domu; co do noży – to miał je przynieść w późniejszym czasie.

Opisując już samo działanie oskarżonego polegające na zadawaniu ciosów pokrzywdzonemu – Z. K. również konsekwentnie wskazywał, że wszystkie narzędzia, jakich R. W. wówczas użył – miał on przy sobie i zaprzeczył, aby nóż /czy noże/ oraz pałka znajdowały się wcześniej w pokoju w którym doszło do zdarzenia.

Konsekwencją dokonania pozytywnej oceny zeznań Z. K. było zdyskredytowanie przez Sąd Okręgowy wyjaśnień R. W. w których twierdził, że nóż /oskarżony wyjaśniał tylko o jednym nożu/ jakiego użył do zaatakowania G. F. - znajdował się w mieszkaniu świadka.

Oskarżony wskazał, iż dwa noże oraz lampkę przyniósł do jego mieszkania w tygodniu poprzedzającym zajście / k.49-50, 951v/.

Powyższe przytoczenie argumentacji sądu meriti wskazuje jednoznacznie, że w polu rozważań tegoż sądu znalazła się kwestia możliwości przyniesienia noży do mieszkania Z. K. kilka dni przed inkryminowanym zdarzeniem.

Jest to bardzo istotne w kontekście sformułowanego w pkt. I apelacji zarzutu obrazu wskazanych tam przepisów postępowania, bowiem gdyby kwestia ta znalazła się całkowicie poza zakresem tak ustaleń, jak i oceny sądu – to zaniechaniu odniesienia się do zeznań składanych w tej materii przez W. W. można byłoby nadać status uchybienia posiadającego wpływ na treść wyroku. Tymczasem sąd dokonując niewadliwej oceny tak zeznań Z. K., jak i wyjaśnień oskarżonego przeprowadził ją także w odniesieniu do kwestii momentu przyniesienia noży, uznając finalnie, że zostały przyniesione przez oskarżonego jednak w dniu 22 V 2010r.

Jakkolwiek ocena dowodów stanowi przywilej zastrzeżony wyłącznie dla sądu orzekającego w I instancji – to zaakcentować wypada, że analiza okoliczności związanych z problemem czasu przyniesienia noży, a wynikających z zeznań W. W., które nie zostały omówione przez sąd – prowadzi do przekonania, że są one całkowicie sprzeczne nie tylko z relacjami Z. K., ale przede wszystkim z wyjaśnieniami samego oskarżonego.

Jak zostało wyżej wskazane – R. W. wyjaśnił, że **dwa noże i lampkę zaniósł sam** do mieszkania świadka kilka dni przed zajściem; W. W. z kolei w postępowaniu przygotowawczym nie wspominała o jakimkolwiek przekazaniu tego rodzaju przedmiotów Z. K.. Wersję o przekazaniu noży zaprezentowała dopiero na etapie postępowania jurysdykcyjnego, przy czym podała całkowicie odmienne od wskazanych przez swego syna okoliczności przekazania przedmiotów, jak i ich katalogu.

Podawała mianowicie, że na tydzień przed zdarzeniem to **Z. K. zabrał z jej mieszkania trzy noże kuchenne i nożyczki**, w tym 1 nóż z czarnym trzonkiem a 2 z drewnianymi trzonkami /vide k.965v/.

Już pobieżna lektura powyższych treści wskazuje na ich całkowitą sprzeczność z relacjami R. W. co do okoliczności najbardziej miarodajnych dla oceny czasu przyniesienia narzędzi – a więc osoby, która owe noże miała do mieszkania Z. K. przynieść, ich ilości oraz innych przedmiotów z którymi noże miały być oddane.

W tym stanie rzeczy po pierwsze brak jest podstaw do kategorycznego założenia, że zarówno oskarżony, jak i W. W. relacjonują tożsamy fakt oddania Z. K. tych samych narzędzi, które następnie zostały użyte przy zadawaniu ciosów pokrzywdzonemu; po wtóre – żaden fragment zeznań tego świadka nie zawiera treści nakazujących zdyskredytowanie dowodów, na jakich sąd oparł swe przekonanie o zawinięciu oskarżonego.

Jakkolwiek sąd, co zostało już wyżej podniesione, nie omówił aktualnie analizowanego fragmentu zeznań W. W. w uzasadnieniu, to przeprowadzenie podczas rozprawy w dniu 7 lipca 2011r. czynności procesowej w formie konfrontacji pomiędzy W. W. a Z. K., – jednoznacznie świadczy o tym, że ranga podawanych przez W. W. okoliczności została przez sąd ewidentnie dostrzeżona i podjęta została próba wyjaśnienia sprzeczności istniejących w tym przedmiocie.

Z. K. podczas konfrontacji kategorycznie zaprzeczył aby zabierał z domu W. jakiegokolwiek noże /k.966v- 967/ - i te właśnie wyjaśnienia zostały także wymienione jako ocenione przez sąd pozytywnie /co wynika z fragmentu uzasadnienia na str.13/.

W tym stanie rzeczy mimo, że w pisemnych motywach wyroku sąd nie zawarł *expressis verbis* oceny zeznań W. W. dotyczących kwestii zabrania noży przed dniem 22 V 2010r. - to finalna pozytywna ocena zeznań Z. K., w tym również tej ich części w której świadek odniósł się bezpośrednio do kwestii podawanych przez matkę oskarżonego – powoduje, że ów brak /formalnie mogący zostać sklasyfikowany jako obraza art. 7 kpk i 424 § 1 pkt. 1 kpk/ ma charakter w istocie pozorny i nie posiada żadnego wpływu na treść zapadłego rozstrzygnięcia.

Powyższe rozważania zachowują swa aktualność także w odniesieniu do zarzutu z pkt. II apelacji.

O ile przedmiotem zarzutu apelacji jest błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia i mający wpływ na jego treść – to wyłącznie po stronie skarżącego istnieje obowiązek wykazania, że zasadność ocen i wniosków wyprowadzonych przez sąd orzekający na podstawie zebranego materiału dowodowego nie odpowiada zasadom logicznego rozumowania; gdy skarżący tego nie uczyni - argumenty przez niego podniesione należy traktować wyłącznie w kategoriach polemiki z prawidłowym stanowiskiem sądu.

Tego rodzaju polemiczny charakter posiada omawiana apelacja.

Obrońca kontestując bowiem poczynione przez Sąd Okręgowy ustalenia w zakresie faktu przyniesienia przez oskarżonego w dniu zdarzenia noży i drewnianej pałki - powołuje się na sprzeczność tego wniosku ze zgromadzonym materiałem dowodowym, a w szczególności z zeznaniami W. W..

Czyniąc powyższy wywód skarżący pomija zaś okoliczność, że wniosek o przyniesieniu przez R. W. w dniu 22 V 2010r. w reklamówce narzędzi które zostały następnie użyte do zaatakowania G. F. sąd oparł przede wszystkim na konsekwentnych w tej materii zeznaniach Z. K., który zaprzeczył aby narzędzia te zostały przyniesione wcześniej i pozostawione u niego w mieszkaniu.

Co zostało już zaakcentowane przy omawianiu zarzutu I apelacji – prezentowana przez oskarżonego linia obrony została przez sąd uznana za niewiarygodną, a tym samym nie mogącą stanowić podstawy do czynionych ustaleń faktycznych. Tego rodzaju decyzja procesowa została podjęta w ramach przywileju swobodnej oceny dowodów, która zdaniem Sądu Apelacyjnego nie nosi cech dowolności, a tym samym zasługuje w pełni na aprobatę.

Poza faktem braku odniesienia się do zeznań W. W. dotyczących wcześniejszego przyniesienia noży, a co zostało omówione we wstępnej części niniejszego uzasadnienia – argumentów nakazujących zakwestionowanie przeprowadzonej oceny dowodów w omawianej kwestii nie wskazuje również sam skarżący.

Podkreślić jedynie wypada, że Z. K. konsekwentnie zeznawał, że R. W. przyszedł do niego z reklamówką z której następnie wyciągał poszczególne narzędzia /k.76-78, 732v-733/, 961v/.

Symptomatyczne jest natomiast, że z wyjaśnień samego oskarżonego /który generalnie zaprzecza, aby przyniósł przedmiotowe narzędzia/ wynika jednoznacznie, że owa reklamówka znajdowała się bezpośrednio przy nim tak w fazie zdarzenia, jaka zdaniem oskarżonego miała miejsce w pokoju, jak i na korytarzu.

Otóż składając wyjaśnienia na rozprawie R. W. podał, że gdy G. F. do niego podbiegł w pokoju – to on uderzył go reklamówką /a zatem musiał mieć ją przy sobie/. Opisuując natomiast etap zdarzenia jaki miał miejsce już na korytarzu/k. 951v-953/. – oskarżony wyjaśnił, że tam gdzie siedział była reklamówka i schował do niej piwo – a więc musiał uważać, że należy do niego.

Powyższe fragmenty wyjaśnień R. W. stanowią oczywiste potwierdzenie relacji Z. K., który zeznał przecież, że oskarżony przyszedł do niego z reklamówką z której potem wyjmował kolejne narzędzia.

Za niezasadny należy uznać także zarzut sformułowany w pkt.III wywiedzonego środka odwoławczego, w którym jego autor kwestionuje ustalenia Sądu Okręgowego w zakresie istnienia po stronie R. W. bezpośredniego zamiaru pozbawienia życia G. F..

Przede wszystkim na poparcie swej tezy skarżący przytacza argumenty tego rodzaju, jak sposób działania sprawcy, zachowanie bezpośrednio po zdarzeniu i brak z jego strony działań zmierzających do uniknięcia odpowiedzialności karnej przez zacieranie śladów przestępstwa czy ucieczka z miejsca zajścia.

Ze wskazanym stanowiskiem nie sposób się zgodzić.

Otóż zdaniem Sądu Apelacyjnego właśnie ustalony niewadliwie przez sąd orzekający sposób działania R. W. bezspornie optuje, że działał on z zamiarem bezpośrednim pozbawienia życia pokrzywdzonego.

Świadczy o tym uderzenie leżącego człowieka drewnianym i relatywnie masywnym narzędziem w tak newralgiczny dla życia i zdrowia fragment ciała jak głowa, a następnie próba wymierzenia kolejnego ciosu jednym nożem, a po jego zabraniu przez Z. K. - finalnie ugodzenie drugim z noży lewej strony ciała G. F. – w okolice 5 międzyżebra.

Nawet dla osoby posiadającej elementarną wiedzę z zakresu anatomii człowieka - ta część ciała jest uznawana za miejsce położenia serca, a więc organu o znaczeniu priorytetowym dla funkcji życiowych i zdrowotnych.

O zamiarze z jakim działał R. W. nie świadczą wyłącznie miejsca w które kierował swe ciosy. Fundamentalne znaczenie dla omawianej kwestii ma fakt jego precyzyjnego przygotowania się do popełnienia czynu zabronionego - a więc uprzednie zaopatrzenie się w przedmioty, których charakter ewidentnie świadczy o tym, że użyte niezgodnie z ich podstawowym przeznaczeniem mogą posiadać status narzędzi niebezpiecznych z punktu widzenia życia innej osoby.

O tym, że po stronie R. W. zrealizował się zamiar bezpośredni popełnienia przypisanego mu czynu świadczy także niezwykle determinacja z jaką dążył do osiągnięcia przestępczego celu, mimo podjętych przez Z. K. szeregu działań mających zapobiec skutkowi.

Gdyby, jak wywodzi autor apelacji, zamiarem oskarżonego było wyłącznie spowodowanie nieznacznego uszkodzenia ciała u pokrzywdzonego – niewątpliwie poprzestałby na wymierzeniu pierwszego ciosu, relatywnie najmniej niebezpiecznym narzędziem.

Z punktu widzenia omawianego aktualnie problemu znaczenia absolutnie wtórne posiada fakt zachowania się oskarżonego bezpośrednio po zdarzeniu – a w szczególności to, że nie próbował uciekać bądź zacierać śladów przestępstwa.

Jego ucieczka nie byłaby racjonalnym zachowaniem, skoro obaj uczestnicy zdarzenia doskonale znali jego tożsamość i miejsce zamieszkania; co do zacierania śladów przestępstwa – to w istocie takowej możliwości oskarżony realnie nie posiadał, gdyż większość śladów znajdowała się w mieszkaniu Z. K..

Odnosząc się do zarzutu opisanego w pkt. IV apelacji - nie ma racji skarżący, że Sąd Okręgowy dopuścił się błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia przyjmując, iż to wyłącznie R. W. był stroną atakującą pokrzywdzonego mimo stwierdzenia u oskarżonego licznych obrażeń na ciele.

Kwestionowane przez autora apelacji ustalenia faktyczne są bezpośrednią konsekwencją dokonania przez sąd pozytywnej oceny zeznań G. F. i Z. K.. Tego rodzaju ocena, wbrew twierdzeniom autora apelacji – była całkowicie uprawniona.

Relacje wskazanych świadków są spójne i konsekwentne odnośnie okoliczności dla rozstrzygnięcia w sprawie niniejszej fundamentalnych. W szczególności obaj mężczyźni kategorycznie wskazali, że do zdarzenia doszło wyłącznie w pokoju, w sytuacji, gdy G. F. znajdował się na łóżku i że to R. W. jako pierwszy do niego podszedł. Nadto zgodnie zeznali, że pierwszy cios został wymierzony w głowę pokrzywdzonego, a kolejne próby zadania ciosu i finalne jego

wymierzenie zostało ukierunkowane na lewą stronę ciała oraz, że oskarżony używał drewnianej pałki i noży. Obaj świadkowie kategorycznie wykluczyli także, aby w stosunku do R. W. była używana przez G. F. przemoc w jakiegokolwiek formie.

Powyższe relacje bezpośrednich obserwatorów i uczestników inkryminowanego zdarzenia w sposób oczywisty podlegać musiały nie tylko ocenie o charakterze autonomicznym, ale podlegały szczegółowej weryfikacji w kontekście całego pozostałego materiału dowodowego. Tak więc stanowisko, że są one wiarygodne – nie wynika wyłącznie z konstatacji, iż są one wzajemnie i wewnątrznie spójne i niesprzeczne, ale także z uznania, że są zgodne z innymi dowodami.

W nawiązaniu do powyższego zaakcentować zatem należy, iż fakt, że do zdarzenia doszło w okolicznościach wskazanych przez G. F. i Z. K. został potwierdzony przez dowody nieosobowe. Z opinii kryminalistycznej dotyczącej badania śladów biologicznych jednoznacznie wynika, że na poszewce poduszki znajdującej się na łóżku na którym w chwili zdarzenia miał znajdować się pokrzywdzony – ujawniono ślady jego krwi /524-532/.

Powyższe koresponduje zatem z opisem zdarzenia wskazanym przez świadków, że do zaatakowania pokrzywdzonego musiało dojść w pokoju. Taka wersja natomiast nie wynikała z wyjaśnień R. W., który wskazał, że do ugodzenia przez niego G. F. doszło wyłącznie w korytarzu.

Nie sposób pominąć eksponowanego przez skarżącego faktu, że z cytowanej wyżej opinii wynika iż ślady krwi G. F. znajdowały się także na korytarzu. Okoliczność ta wszakże nie może być oceniana w oderwaniu od pozostałych dowodów i wbrew twierdzeniom skarżącego - w żaden sposób nie prowadzi do zakwestionowania całości zeznań świadków odnośnie przebiegu zajścia i roli pokrzywdzonego.

G. F. nie kwestionował tego, że już po opuszczeniu przez oskarżonego mieszkania i podczas oczekiwania na karetkę pogotowia – udał się na chwilę do korytarza chcąc sprawdzić, czy oskarżony tam przebywa. Zważywszy na fakt, że miał on ranę głowy oraz krwawiącą ranę z lewej strony ciała – obecność jego krwi także w korytarzu jest racjonalnie uzasadniona.

Powyższego stanu rzeczy nie zmienia fakt, że Z. K. opisywanej przez pokrzywdzonego sytuacji nie pamięta. Należy mieć w polu widzenia, co zostanie jeszcze podniesione, że obaj świadkowie znajdowali się pod znacznym wpływem alkoholu, a to w oczywisty sposób upośledzało ich funkcje percepcyjne. Nadto gdyby, co twierdzi oskarżony, celowo zniekształcali rzeczywisty przebieg zdarzenia – a więc starali się ukryć, że to G. F. zaatakował R. W. – niewątpliwie podjęliby starania, aby ich relacje w tym przedmiocie były całkowicie spójne.

Nie sposób także zaaprobować tezy obrońcy, że o przebiegu zdarzenia w sposób wskazany przez oskarżonego świadczy bezspornie okoliczność, że na drewnianej pałce ujawniono ślady krwi R. W..

Analiza pkt. 5 wniosków powołanej wyżej opinii dotyczącej badań śladów biologicznych prowadzi do przekonania, że konkluzja biegłej w tym przedmiocie nie posiada charakteru kategorycznego i jednoznacznego. Przeciwnie – biegła wskazała jedynie, że **nie można wykluczyć**, iż na pałce drewnianej znajduje się krew oskarżonego, przy czym zgodność cech z tymi zdefiniowanymi dla genotypu R. W. miała miejsce tylko w 9 na 15 układów.

Z kolei co do obecności krwi G. F. na tym przedmiocie – zgodność miała miejsce we wszystkich układach – i ten wniosek jest kategoryczny i jednoznaczny, których to cech nie posiada sugestia autora opinii odnośnie śladów oskarżonego.

Prawidłowości stanowiska sądu orzekającego w zakresie oceny dowodów nie zmienia także okoliczność, że na nożu znajdującym się w reklamówce ujawniono obecność DNA także G. F..

Zaakcentować należy, iż po pierwsze były to ślady DNA a nie ślady daktyloskopijne, a po wtóre - są one całkowicie wytłumaczalne, skoro był to nóż użyty do ugodzenia G. F., który w wyniku tego działania został zraniony i krwawił.

Skarżący podnosi we wniesionym przez siebie środku odwoławczym także kwestię doznania przez R. W. określonych obrażeń w dniu 22 V 2010r. – co jego zdaniem świadczyć ma o tym, że został on pobity przez G. F. i działał w warunkach obrony koniecznej.

Przede wszystkim stwierdzić należy, iż na podstawie zebranego materiału dowodowego możliwe jest przyjęcie, że bezsporne jest powstanie w tym dniu u oskarżonego krwawiącej rany głowy. Taki stan rzeczy wynika bowiem z dokumentacji lekarskiej sporządzonej w dniu 22 V 2010r. przez lekarzy Szpitalnego Oddziału Ratunkowego Zakładu Opieki Zdrowotnej MSWiA w L. /k.105-106/ - do którego R. W. został przewieziony w dniu 22 V 2010r. tuż po zdarzeniu.

Co do stwierdzonych u R. W. obrażeń to istotnie - z uwagi na określone deficyty dotyczące dokładnych opisów ran i stopnia ich gojenia – biegli z zakresu medycyny sądowej wypowiedzieli się wyłącznie co do faktu, że podbiegnięcia krwawe o barwie bordowej mogły powstać w dniu 22 V 2010r.; co do mechanizmu i czasu powstania pozostałych śladów na ciele oskarżonego – uznali, że brak jest danych aby wydać miarodajną opinię w tym przedmiocie /vide opinia k.522/.

Stanowisko to zasługuje na aprobatę z wyłączeniem wszakże opisanej wyżej rany głowy, gdyż z dokumentacji lekarskiej wynika, że w dniu 22 V 2010r. rana ta krwawiła – a więc musiał być to uraz świeży.

Cytowane wyżej okoliczności, a w szczególności fakt ujawnienia na ciele oskarżonego określonych obrażeń – w konfrontacji z pozostałym materiałem dowodowym nie przesądzają automatycznie, iż wykluczona musi zostać wersja zdarzenia ustalona przez Sąd Okręgowy.

Jak zostało wyżej podniesione – rana głowy, zaopatrywana w Szpitalu (...) w dniu zdarzenia bezspornie musiała powstać w czasie zdarzenia będącego przedmiotem osądu.

Należy zatem rozważyć, czy po pierwsze fakt powstania jednej krwawiącej, świeżej rany w obrębie głowy koreluje z opisem działania G. F. podanym przez oskarżonego, który wyjaśniał, że został **kilkanaście** razy uderzony w głowę drewnianym kijem. Po wtóre – faktu obecności obrażeń na ciele oskarżonego nie sposób analizować w oderwaniu od zeznań Z. K., który zrelacjonował, że po opuszczeniu przez oskarżonego jego mieszkania usłyszał hałas, wyszedł za nim i w tym czasie zaobserwował, że R. W. się podnosił /zeznania k.76 – 86/.

Brak jest jakichkolwiek przesłanek, aby zdyskredytować ten fragment relacji świadka, co powoduje, że za niewadliwe należy uznać ustalenie sądu, iż wówczas właśnie oskarżony upadł i uderzył głową w futrynę drzwi.

Za wersją przebiegu zdarzenia przyjęta przez Sąd Okręgowy optuje także charakter obrażeń doznanych przez G. F..

Otóż z analizy dokumentacji fotograficznej dołączonej do opinii uzupełniającej biegłych z zakresu medycyny sądowej /k.773-774/ wynika, że rana powstała w trakcie zajścia w dniu 22 V 2010r. a znajdująca się na fotografiach nr 2 i 3 blizna jest usytuowana wyraźnie w linii skośnej w stosunku do osi podłużnej ciała - co zdaniem Sądu Apelacyjnego stanowi potwierdzenie okoliczności wskazywanych przez pokrzywdzonego a dotyczących wzajemnej pozycji jego i oskarżonego w momencie zadawania ciosu.

Otóż G. F. konsekwentnie podawał, że oskarżony w momencie zadawania ciosu stał przy nim /”:...nad nim”/, on sam zaś siedział na wersalce.

Opisany wyżej przebieg rany w pełni koreluje z podanym przez pokrzywdzonego opisem wzajemnego usytuowania mężczyzn i sposobu zadania ciosu.

Prezentowana przez oskarżonego linia obrony nie może być uznana za miarodajna także z uwagi na fakt stwierdzenia u G. F. krwiaka podczepcowego w obrębie głowy.

Z opisu zdarzenia wynikającego z wyjaśnień R. W. wynika bowiem, że jedynym jego działaniem podjętym wobec pokrzywdzonego było ugodzenie go nożem w obronie własnej. Jednocześnie oskarżony nie wskazuje żadnych okoliczności mogących uzasadnić powstanie u G. F. w/w krwiaka w sposób inny niż podaje sam pokrzywdzony – a więc skutek uderzenia go przez oskarżonego drewnianą pałką.

Dokumentacja medyczna oraz opinia biegłych z zakresu medycyny sądowej, z których wynika rozpoznanie u G. F. krwiaka podczepcowego - są dowodami całkowicie obiektywnymi i zawarte w nich treści w pełni korespondują z zeznaniami G. F. i Z. K. z jednej strony; z drugiej zaś – wykluczają wersję zdarzenia wskazywaną przez oskarżonego.

W wywiedzionej apelacji obrońca eksponuje to, że bezpośredni świadkowie zdarzenia złożyli zeznania niespójne i i niekonsekwentne.

Co zostało już zasygnalizowane we wstępnej części niniejszego uzasadnienia – przy ocenie relacji składanych przez G. F. i Z. K. nie sposób tracić z pola widzenia tego, że obaj znajdowali się pod znacznym wpływem alkoholu – co bezspornie upośledziło ich funkcje percepcyjne i zdolność ich późniejszego odtworzenia. Dodatkowo /czego z kolei dowodzi analiza opinii psychologicznej/ - Z. K. posiada określone deficyty w funkcjonowaniu (...), co także niewątpliwie miało wpływ na jego zdolność obserwacji i zapamiętywania faktów.

Nadto – co wynika z zeznań samych świadków - inkryminowane zachowanie R. W. stanowiło dla nich całkowite zaskoczenie, a to w sposób oczywisty powodowało, że znajdowali się pod wpływem znacznego stresu i świadomości zagrożenia życia, a także niekontrolowanego rozwoju niebezpiecznej sytuacji, która to okoliczność rzutowała niewątpliwie na ich percepcję, ukierunkowaną w ówczesnym czasie głównie na wyeliminowanie niebezpieczeństwa.

Określonego rodzaju niejednolitości mogą także wynikać z tego, że obaj świadkowie pewne fragmenty zdarzenia obserwowali z odmiennej perspektywy /np. Z. K. po odebraniu oskarżonemu pierwszego noża wyszedł do kuchni, aby go odnieść, co w oczywisty sposób spowodowało, że nie mógł zaobserwować momentu zadania ciosu, G. F. w początkowej fazie zdarzenia spał, zaś w końcowej - opuścił na chwilę mieszkanie aby sprawdzić, czy oskarżony nie oddalił się przed przyjazdem Policji//.

Wszakże kompleksowa analiza relacji obu uczestników zajścia zezwala na jego całkowitą i miarodajną rekonstrukcję – już choćby w aspekcie podnoszonym przez skarżącego, a dotyczącym tego, że Z. K. momentu zadania ciosu nie widział.

Mimo powyższego ustalenia o tym, że taki cios w istocie został pokrzywdzonemu zadany świadczą nie tylko zeznania G. F. , ale także relacja Z. K., który wchodząc do pokoju bezpośrednio po zadaniu ciosu widział, że pokrzywdzonemu z rany wypływa krew.

Konkludując zatem tę część rozważań podkreślić należy, iż w odniesieniu do tych okoliczności, które są decydujące dla kwestii odpowiedzialności karnej oskarżonego – zeznania pokrzywdzonego i Z. K. są niesprzeczne i konsekwentne, a także korespondują z pozostałymi, a wskazanymi także w niniejszym uzasadnieniu dowodami.

Ujawnione niespójności dotyczą okoliczności o charakterze wtórnym, są uzasadnione tak charakterem zdarzenia, jak i indywidualnymi zdolnościami percepcyjnymi świadków i w żaden sposób nie mogą stanowić podstawy do zdyskredytowania omawianych relacji w całości.

Obrońca w pkt. V wniesionego środka odwoławczego podniósł zarzut rażącej niewspółmierności wymierzonej oskarżonemu kary.

Ustosunkowanie się do powyższej kwestii przez sąd odwoławczy zostanie zaprezentowane w dalszej części uzasadnienia, gdyż aktualnie zachodzi konieczność omówienia uchybień, jakie zostały dostrzeżone przez Sąd Apelacyjny, a nie były podniesione przez obrońcę, gdyż mają wpływ na wymiar orzeczonej wobec R. W. kary.

Obrońca oskarżonego zaskarżył orzeczenie jedynie zakresie czynu z pkt. I oraz w części dotyczącej wymierzonej kary.

Dokonując wszakże kontroli odwoławczej zaskarżonego wyroku sąd ma obowiązek zweryfikowania prawidłowości całości orzeczenia nie tylko w kontekście wystąpienia przesłanek z art. 439 § 1 kpk, ale także w aspekcie prawidłowości przyjętej kwalifikacji prawnej.

Stosownie do normy art. 440 kpk – jeżeli utrzymanie orzeczenia w mocy byłoby rażąco niesprawiedliwe – podlega ono zmianie na korzyść oskarżonego lub uchyleniu niezależnie od granic zaskarżenia i podniesionych zarzutów.

Sąd Okręgowy przypisał oskarżonemu zawinienie w zakresie czynów zarzucanych w pkt. II i III, przyjmując, iż działał on w warunkach określonych w art. 64 § 1 kk.

W tej materii sąd ów powołał się na wyrok Sądu Rejonowego w Lublinie z dnia 29 VI 2005r. wydany w sprawie IV K 7/05 oraz na fakt skazania tymże wyrokiem oskarżonego na za czyn z art. 278 § 3 kk na karę pozbawienia wolności w wymiarze **10 miesięcy** pozbawienia wolności.

Rzecz jest jednak w tym, iż jak wskazuje analiza powołanego orzeczenia z dnia 29 VI 2005r. /k.183-184/ – R. W. został nim skazany za popełnienie dwóch czynów – z art. 190 § 1 kk - na karę 8 miesięcy pozbawienia wolności oraz z art. 278 § 3 kk – na karę **5 miesięcy** pozbawienia wolności, przy czym sąd tak orzeczone kary jednostkowe połączył i wymierzył **karę łączną 10 miesięcy** pozbawienia wolności.

Jednym z warunków od spełnienia którego uzależniona jest możliwość przyjęcia, iż sprawca danego czynu dopuszcza się go w warunkach powrotu do przestępstwa unormowanych w art. 64 § 1 kk jest ustalenie, że został on uprzednio skazany za umyślne przestępstwo podobne na karę pozbawienia wolności w wymiarze co najmniej 6 miesięcy i że odbył karę co najmniej w takiej wysokości. Jednocześnie zaakcentować należy, iż przez tak orzeczoną karę należy rozumieć **zasadniczą, jednostkową** karę pozbawienia wolności, która to kara w przypadku objęcia jej wyrokiem łącznym musi być wymierzona chociażby za jedno z przestępstw poprzednich, do którego odnosi się podobieństwo przestępstwa ponownego, właśnie w rozmiarze nie niższym niż 6 miesięcy /vide wyrok SN z dnia 24 I 1976r. IV KRN 97/75 OSNKW 1976/6/76, pkt. 6 uchwały SN z dnia 22 XII 1979r. VII KZP 23/77 OSNKW 1979/1-2/1, uchwała SN z dnia 24 IV 1985r. VI KZP 5/85 OSNKW 1985/7-8/54/.

Powyższe stanowisko judykatury, jakkolwiek dotyczyło stanu prawnego istniejącego na gruncie kodeksu karnego z 1969r. – zachowuje obecnie pełną aktualność /vide Jarosław Majewski : Kodeks karny pod redakcją Andrzeja Zolla część ogólna komentarz, Tom I str.965 t.10 i 969 t. 20, Zakamycze 2004r./

Przenosząc powyższe rozważania na grunt sprawy niniejszej stwierdzić należy, iż nie został spełniony podstawowy wymóg o jakim stanowi cytowana norma art. 64 § 1 kk – a mianowicie warunek skazania za czyn podobny na karę co najmniej 6 miesięcy pozbawienia wolności i odbycia tejże kary w takim wymiarze. Za czyn z art. 278 § 3 kk R. W. został skazany na karę jedynie 5 miesięcy pozbawienia wolności – więc oczywistym jest że nie mógł za to właśnie przestępstwo odbyć kary w wymiarze warunkującym działanie w warunkach recydywy. Wadliwie przyjęty przez sąd fakt odbycia kary w wymiarze 10 miesięcy – dotyczył kary łącznej orzeczonej także za inny czyn objęty powołanym wyrokiem, ale nie spełniający cech podobieństwa do czynów z pkt. I i II.

Wobec powyższego Sąd Apelacyjny w oparciu o przepis art. 440 kpk, uznając, że utrzymanie rozstrzygnięcia w tym zakresie byłoby rażąco niesprawiedliwe - dokonał zmiany zaskarżonego wyroku w zakresie czynów przypisanych w pkt. II i III eliminując z ich kwalifikacji prawnej art. 64 § 1 kk oraz z ich opisów – ustalenia dotyczące działania w warunkach powrotu do przestępstwa.

Konsekwencją powyższego /przyjęcie korzystniejszej dla sprawcy kwalifikacji prawnej/ musiała być weryfikacja zaskarżonego wyroku także w zakresie kar jednostkowych orzeczonych za czyny z pkt, II i III oraz kary łącznej.

W związku z tym uchylono orzeczenie o karze łącznej pozbawienia wolności, a także o zaliczeniu na poczet kary łącznej okresu rzeczywistego pozbawienia wolności. Karę pozbawienia wolności za czyn z pkt. II obniżono do 10 miesięcy zaś z pkt. III – do 8 miesięcy.

Zdaniem Sądu odwoławczego zróżnicowanie takie było konieczne już choćby z uwagi na odmienne formy stadialne popełnienia przedmiotowych przestępstw, jak również fakt, że czynem z pkt. II została wyrządzona szkoda w kwocie 1060zł, podczas gdy występki z pkt. III zakończyły się na fazie usiłowania.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego tak określone kary jednostkowe z jednej strony są adekwatne do stopnia społecznej szkodliwości czynów, wysokości szkody wyrządzonej w związku z popełnieniem czynu z pkt. II, jak również uwzględniają motywację i sposób działania oskarżonego i jego warunki osobiste. Nie bez znaczenia pozostaje okoliczność, że R. W. w pełni przyznał się do dokonania tych przestępstw.

Mając na uwadze podniesione okoliczności sąd odwoławczy wymierzył na nowo karę łączną w wysokości 11 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności.

Sąd zastosował zasadę asperacji, uznając, że brak jest podstaw do zastosowania tak pełnej absorpcji jak i pełnej kumulacji.

Czyny przypisane oskarżonemu nie wykazują cech bliskiej więzi przedmiotowej i podmiotowej /czyn z pkt. I należy do całkowicie odmiennego katalogu przestępstw niż czyny skierowane przeciwko mieniu/, zostały one popełnione w znacznych odstępach czasowych.

W tym miejscu odnieść się należy do zarzutu sformułowanego w pkt. V apelacji. W sytuacji procesowej jaka ma miejsce po korekcie wyroku dokonanej przez sąd odwoławczy – zdezaktualizowała się konieczność omawiania w kontekście zarzucanego przez skarżącego uchybienia kwestii wymiaru kar za czyny z pkt. II i III, gdyż uzasadnienie orzeczonych przez Sąd Apelacyjny kar jednostkowych zostało zaprezentowane wyżej.

Natomiast odnosząc się do wymiaru kary za czyn z pkt. I – stwierdzić należy, iż nie nosi ona cech rażącej niewspółmierności o jakiej stanowi art. 438 pkt. 4 kpk.

Zarzut rażącej niewspółmierności kary, jako zarzut w kategorii ocen można podnieść jedynie wówczas, gdy kara nie uwzględnia w sposób właściwy zarówno okoliczności popełnienia przestępstwa, jak i osobowości sprawcy, stając się w odczuciu społecznym karą niesprawiedliwą.

Nie sposób przyjąć, że kara wobec określonego sprawcy jest karą niewspółmiernie surową w sytuacji, gdy sąd wymierzając karę uwzględnił wszystkie okoliczności wiążące się z poszczególnymi ustawowymi dyrektywami i wskaźnikami jej wymiaru, czyli wówczas, gdy granice swobodnego uznania sędziowskiego nie zostały przekroczone / por. wyrok SA w Poznaniu z 22 VI 1995r. II Akc 178/95 Prok. I Pr. 1996/2-3/25 /.

Przenosząc powyższe rozważania na grunt sprawy niniejszej stwierdzić należy, iż Sąd I instancji określając wymiar kary pozbawienia wolności – w sposób wolny od błędów ocenił wszelkie okoliczności posiadające wpływ na zastosowane instrumenty polityki karnej.

Analiza zgromadzonych w sprawie niniejszej dowodów prowadzi do przekonania, że R. W. jest osobą o zaawansowanym poziomie demoralizacji.

Sposób działania sprawcy i jego motywacja /zasługująca na całkowitą dezaprobatę /, upór i determinacja w dążeniu do popełnienia przestępstwa, a wreszcie sposób życia oskarżonego przed popełnieniem czynu - optuje za przyjęciem, iż inkryminowane działanie nie miało wyłącznie charakteru incydentalnego .

O ile bowiem dla sprawcy incydentalnego sam fakt prowadzenia przeciwko niemu postępowania karnego i orzeczenie relatywnie łagodnej kary byłby wystarczającą dolegliwością z jednej strony; z drugiej zaś stanowiłby gwarancję przestrzegania przez sprawcę porządku prawnego – to zdaniem Sądu Apelacyjnego powyższe założenie nie może być odnoszone do osoby oskarżonego, zważywszy na względy wymienione na wstępie niniejszych rozważań w przedmiocie kary.

W odniesieniu do oskarżonego przyjąć należy, że orzeczenie kary pozbawienia wolności w niższym niż uczynił to Sąd I Instancji wymiarze - nie byłoby uzasadnione nie tylko z uwagi na wysoki stopień społecznej szkodliwości czynu, skierowanego przeciwko dobru o charakterze priorytetowym jakim jest życie człowieka, ale także z tej przyczyny iż nie czyniłoby zadość realizacji celów, jakie ustawodawca wiąże ze stosowaniem konkretnych rozwiązań w zakresie karania.

Mając zatem na uwadze wszystkie podniesione okoliczności – Sąd Okręgowy nie znalazł podstaw do uwzględnienia apelacji obrońcy oskarżonego, gdyż w świetle zgromadzonego materiału dowodowego tak zarzut wadliwego uznania zawinienia R. W. w zakresie czynu z pkt. I jak i zarzut rażącej niewspółmierności kary - nie jest zasadny.

Orzekając na nowo karę łączną sąd odwoławczy na podstawie art. 63 § 1 kk zaliczył na jej poczet okres rzeczywistego pozbawienia oskarżonego wolności, przy czym poza prawidłowo wskazanym w zaskarżonym wyroku okresem jaki winien podlegać zaliczeniu – wskazał także okres od 27 – 28 III 2010r., którego Sąd Okręgowy nie uwzględnił. Jak wynika bowiem z dokumentu na k.408 – oskarżony był zatrzymany również we wskazanym wyżej okresie, w związku z popełnieniem czynu przypisanego w pkt. III.

Dokonując z urzędu kontroli prawidłowości całości orzeczenia Sąd Okręgowy doszedł do przekonania, iż Sąd Okręgowy orzekając w związku z popełnieniem czynu z pkt. I nawiązkę na rzecz pokrzywdzonego - dopuścił się obrazy art. 49 a kpk, która miała wpływ na treść wyroku.

Przepis ten stanowi, że aż do czasu zakończenia pierwszego przesłuchania pokrzywdzonego na rozprawie może on złożyć wniosek o jakim mowa w art. 46 § 1 kk.

W dacie popełnienia przez oskarżonego czynu z pkt. I - art. 46 § 1 kk obowiązywał w odmiennym brzmieniu niż na gruncie aktualnego stanu prawnego. Stanowił on mianowicie, że: „w razie skazania za przestępstwo..... naruszenia czynności narządu ciała.....sąd na wniosek pokrzywdzonego lub innej osoby uprawnionej orzeka obowiązek naprawienia szkody. § 2 cytowanego przepisu stanowił, że „zamiast owiązko określonego w § 1 sąd może orzec na rzecz pokrzywdzonego nawiązkę w celu zadośćuczynienia zanaruszenie czynności narządu ciała.....a także za doznaną krzywdę”.

Z dniem 8 czerwca 2010r. art. 46 § 1 otrzymał brzmienie: „w razie skazania sąd może orzec a na wniosek pokrzywdzonego lub innej osoby uprawnionej orzeka obowiązek naprawienia wyrządzonej przestępstwem szkody..... lub zadośćuczynienia za doznaną krzywdę....”, zaś § 2 – stanowi, że zamiast w/w obowiązku sąd może orzec nawiązkę.

Dokonując analizy powyższych uregulowań w kontekście normy art. 4 § 1 kk należy uznać, że ustawa obowiązująca uprzednio była dla sprawcy względniejsza, gdyż eliminowała możliwość orzeczenia obowiązku naprawienia szkody / a tym samym nawiązki/ z urzędu, bez złożenia przez osobę uprawnioną stosownego wniosku. Konsekwencją takiego założenia jest przyjęcie, że wobec pokrzywdzonego tym samym aktualizował się obowiązek złożenia stosownego wniosku w terminie wskazanym w art. 49 a kpk.

Lektura akt sprawy niniejszej dowodzi, że po raz pierwszy G. F. złożył wniosek o zasądzenie nawiązki podczas ostatniej rozprawy – a więc już ewidentnie po zakończeniu jego pierwszego przesłuchania. Tym samym uznać należy, iż nie dochował on terminu z art. 49 a kpk, który posiada status terminu prekluzyjnego a zatem jest nieprzekraczalny i nieprzywracalny /vide wyrok Sądu Najwyższego z dnia 28 lipca 2010r. II KK 291/09 – Lex nr 619628/.

Mając zatem na uwadze powyższe – Sąd Apelacyjny dokonał kolejnej zmiany zaskarżonego wyroku poprzez uchylene rozstrzygnięcia o nawiązce, wydane na podstawie art. 46 § 2 kk.

Nie dopatrując się natomiast przesłanek z art.439 § 1 kpk – w pozostałej części zaskarżony wyrok utrzymano w mocy, zaliczając na poczet orzeczonej kary pozbawienia wolności okres rzeczywistego pozbawienia wolności także po wydaniu wyroku przez Sąd I instancji – t.j. od 13 I 2012r. do dnia 25 czerwca 2012r..

Orzeczenie w przedmiocie kosztów sądowych zostało oparte na art.624 § 1 kpk i art.17 ust.1 ustawy z 23 VI 1973r. o opłatach w sprawach karnych /Dz. U. z 1983r. Nr 49 poz.223 – ze zm./

Oskarżony odbywa długoterminową karę pozbawienia wolności, nie posiada żadnych źródeł dochodu, co powoduje, że uiszczenie należności stanowiącej koszty sądowe byłoby dla niego zbyt uciążliwe.