

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 10 grudnia 2014 r.

Sąd Apelacyjny w Lublinie w II Wydziale Karnym w składzie:

Przewodniczący - Sędzia	SA Andrzej Kaczmarek
Sędziowie:	SA Mariusz Młoczkowski SA Zbigniew Makarewicz (sprawozdawca)
Protokolant	st. sekretarz sądowy Agnieszka Jarzębkowska

przy udziale Anny Utnik-Wójtowicz prokuratora Prokuratury Apelacyjnej w Lublinie

po rozpoznaniu w dniu 9 grudnia 2014 r.

sprawy **D. H.**

oskarżonego z art. 280 § 1 k.k. w zb. z art. 158 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i in.

z powodu apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonego

od wyroku Sądu Okręgowego w Lublinie

z dnia 24 lipca 2014 r., sygn. akt IV K 100/12

I. utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok, uznając apelację za oczywiście bezzasadną;

II. zasądza od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa 600 (sześćset) zł opłaty za drugą instancję oraz 20 (dwadzieścia) zł wydatków poniesionych w instancji odwoławczej.

UZASADNIENIE

D. H. został oskarżony o to, że:

I. w kwietniu 2011 roku daty dziennej bliżej nieustalonej w miejscowości K., pow. (...) działając wspólnie i w porozumieniu z M. N., po uprzednim doprowadzeniu B. B. do stanu bezbronności stosując przemoc poprzez bicie go pięściami i kopanie po całym ciele, zabrał w celu przywłaszczenia 2 paczki papierosów i zapalniczkę gazową łącznej wartości 10 zł, narażając go na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia lub doznania uszczerbku na zdrowiu,

tj. o czyn z art. 280 § 1 k.k. w zb. z art. 158 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.

II. w dniu 11 lipca 2011 roku w miejscowości K., pow. (...) działając wspólnie i w porozumieniu z ustalonym nieletnim po uprzednim doprowadzeniu B. B. do stanu bezbronności grożąc pozbawieniem życia i stosując przemoc poprzez bicie i kopanie po całym ciele narażając go na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia lub doznania

uszczerbku na zdrowiu zabrał w celu przywłaszczenia na jego szkodę wędkę, kombinerki, młotek, paczkę papierosów, 3 zapalniczki i 2 żarówki ogólnej wartości około 50 zł, a następnie włożył mu w odbyt drewniany kołek (trzonek ubijaka do ziemniaków), w który kopnął powodując tym uszkodzenie okolicy odbytu i odbytnicy, w następstwie czego ropne rozlane zapalenie otrzewnej z ropniem jamy Douglasa, pourazowe uszkodzenie mięśni zwieraczy odbytu tj. długotrwała choroba realnie zagrażająca życiu,

tj. o czyn z art. 280 § 1 k.k. w zb. z art. 158 § 1 k.k. w zb. z art. 156 § 1 pkt 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.

M. N. został oskarżony o to, że:

III. w kwietniu 2011 roku daty dziennej bliżej nieustalonej w miejscowości K. pow. (...) działając wspólnie i w porozumieniu z D. H., po uprzednim doprowadzeniu B. B. do stanu bezbronności stosując przemoc poprzez bicie go pięściami i kopanie po całym ciele, zabrał w celu przywłaszczenia 2 paczki papierosów i zapalniczkę gazową łącznej wartości 10 zł, narażając go na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia lub doznania uszczerbku na zdrowiu,

tj. o czyn z art. 280 § 1 k.k. w zb. z art. 158 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 31 § 2 k.k.

Wyrokiem z dnia 24 lipca 2014r. w sprawie IV K 100/12 Sąd Okręgowy w Lublinie uznał **D. H.** za winnego tego, że:

1. w kwietniu 2011 roku, daty dziennej bliżej nieustalonej, w miejscowości K., pow. (...) stosując wobec B. B. przemoc poprzez bicie go pięściami i kopanie po całym ciele, zabrał w celu przywłaszczenia 2 paczki papierosów i zapalniczkę gazową łącznej wartości 10 zł, co wyczerpało dyspozycję art. 280 § 1 k.k.;

2. w dniu 11 lipca 2011 roku w miejscowości K., pow. (...) działając wspólnie i w porozumieniu z ustalonym nieletnim grożąc B. B. pozbawieniem życia i stosując przemoc poprzez bicie i kopanie po całym ciele, zabrał w celu przywłaszczenia na jego szkodę wędkę, kombinerki, młotek, paczkę papierosów, 3 zapalniczki i 2 żarówki ogólnej wartości około 50 zł, co wyczerpało dyspozycję art. 280 § 1 k.k.;

I. za czyny opisane w pkt. 1 oraz w pkt. 2 na mocy art. 280 § 1 k.k. oraz art. 33 § 2 k.k. w zw. z art. 91 § 1 k.k. D. H. skazał na karę 2 (dwóch) lat pozbawienia wolności oraz 50 (pięćdziesiąt) stawek dziennych grzywny określając wysokość jednej stawki na 20 (dwadzieścia) złotych;

3. D. H. uznał za winnego tego, że w dniu 11 lipca 2011 roku w miejscowości K., pow. (...) włożył w odbyt B. B. drewniany kołek (trzonek ubijaka do ziemniaków), w który kopnął, powodując tym uszkodzenie okolicy odbytu i odbytnicy, w następstwie czego ropne rozlane zapalenie otrzewnej z ropniem jamy Douglasa, pourazowe uszkodzenie mięśni zwieraczy odbytu tj. długotrwała choroba realnie zagrażająca życiu co wyczerpało dyspozycję art. 156 § 1 pkt 2 k.k. i za to na mocy art. 156 § 1 pkt 2 k.k. skazał D. H. na karę 3 (trzech) lat pozbawienia wolności;

II. na podstawie art. 85 k.k. oraz art. 86 § 1 k.k. w zw. z art. 91 § 2 k.k. połączył jednostkowe kary pozbawienia wolności orzeczone wobec D. H. i jako łączną wymierzył mu 4 (cztery) lata pozbawienia wolności;

III. na podstawie art. 63 § 1 k.k. na poczet orzeczonej kary pozbawienia wolności zaliczył oskarżonemu okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie w okresie od dnia 20 lipca 2011 roku do dnia 3 lipca 2012 roku;

IV. na podstawie art. 415 § 1 k.p.k. uwzględnił powództwo cywilne wniesione przez Prokuratora Rejonowego w Chełmie i zasądził od D. H. na rzecz B. B. 10. 000 (dziesięć tysięcy) złotych tytułem zadośćuczynienia za doznaną krzywdę z ustawowymi odsetkami od dnia 27 grudnia 2011r do dnia płatności;

V. zwolnił D. H. od ponoszenia kosztów sądowych, wydatkami obciążając Skarb Państwa.

M. N. uznał za winnego tego, że w kwietniu 2011 roku daty dziennej bliżej nieustalonej, w miejscowości K. pow. (...), naruszył nietykalność cielesną B. B. w ten sposób, że kopnął go w pośladki, co wyczerpało dyspozycję art. 217 § 1 k.k. w zw. z art. 31 § 2 k.k. i za to na mocy art. 217 § 1 k.k. skazał go na karę 4 (czterech) miesięcy pozbawienia wolności;

I. na podstawie art. 69 § 1 i 2 k.k. w zw. z art. 70 § 2 k.k. wykonanie orzeczonej wobec M. N. kary pozbawienia wolności warunkowo zawiesił na okres 4 (czterech) lat próby;

II. na podstawie art. 71 § 1 k.k. orzekł wobec M. N. 100 (sto) stawek dziennych grzywny określając wysokość jednej stawki na 20 (dwadzieścia) złotych;

III. na podstawie art. 73 § 2 k.k. oddał M. N. w okresie próby pod dozór kuratora sądowego;

IV. zasądził od Skarbu Państwa na rzecz adwokata N. U., Kancelaria Adwokacka w L., ul. (...) kwotę 2 509,20 (dwa tysiące pięćset dziewięć 20/100) złotych tytułem wynagrodzenia za obronę oskarżonego M. N. wykonaną z urzędu;

V. zwolnił M. N. od opłat, a wydatki przejął na rachunek Skarbu Państwa.

Apelację od tego wyroku wniósł obrońca oskarżonego D. H..

Zarzucił, mającą wpływ na treść orzeczenia, obrazę przepisów postępowania, a mianowicie:

1. art.4 k.p.k., art.7 k.p.k. oraz art.410 k.p.k. polegającą na dowolnej i jednostronnej ocenie materiału dowodowego, dokonanej z całkowitym pominięciem lub zbagatelizowaniem dowodów bezsprzecznie przemawiających na korzyść D. H., przy jednoczesnym nadmiernym uwypukleniu dowodów niekorzystnych przejawiającą się:

– w niezasadnym odmówieniu waloru wiarygodności wyjaśnieniom oskarżonego D. H., zwłaszcza w kwestii rzeczywistego sprawstwa;

– w obdarzeniu wiarą zeznań pokrzywdzonego w części w jakiej uwypuklił on rolę D. H. i świadomie umniejszył rolę pozostałych sprawców;

– na pominięciu charakterystycznych zeznań K. O., którego zdawkowe relacje świadczą o mniejszej roli w zdarzeniu D. H., aniżeli ustalił to Sąd I instancji;

– pominięcie rażąco pełnych i okraszonych literackim językiem zeznań M. N., którego dyspozycje psychiczne przekonują, iż niemożliwe było złożenie zeznań w postępowaniu przygotowawczym w treści i formie zaprotokołowanej przez policjantów dokonujących czynności przesłuchania;

2. art.424 § 1 pkt 1 k.p.k. polegającą na nieprawidłowym, wybiórczym oraz zbyt ogólnikowym uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, bez należytego wskazania jakie fakty uznał Sąd za udowodnione lub nieudowodnione, na jakich w tej mierze oparł się dowodach i dlaczego nie uznał dowodów przeciwnych, w szczególności poprzez:

- brak wskazania w treści uzasadnienia dlaczego Sąd odmówił wiary wyjaśnieniom oskarżonego w zakresie w jakim wskazał, iż dokonał jedynie pobicia i niczego z miejsca zdarzenia nie zabrał przy jednoczesnym braku bezpośredniego i wyraźnego wskazania, które spośród dowodów jego twierdzeniu przeczą oraz dlaczego tym właśnie dowodom należy przyznać walor wiarygodności, a odmówić go wyjaśnieniom oskarżonego;

- brak odniesienia się do rzeczywiście, jaskrawo sprzecznych zeznań pokrzywdzonego, którego intencjonalne zeznania potraktowane zostały bezkrytycznie;

3. art.424 § 2 k.p.k. polegającą na uchybieniu obowiązkowi wyjaśnienia podstawy prawnej wyroku poprzez odstąpienie od wskazania i omówienia w sposób wyczerpujący podstawy prawnej rozstrzygnięcia, a konkretnie:

- z jakich elementów zachowania oskarżonego wynika przyjęta przez Sąd konstrukcja współsprawstwa, w którym momencie do porozumienia – zdaniem Sądu – doszło oraz na czym miała polegać rola oskarżonego w dokonywanych przestępstwach;

- wskazania jakie są znamiona zarzucanych oskarżonemu przestępstw, a także które oraz dlaczego działania oskarżonych pozwoliły na subsumcję jego zachowań jako czynów zabronionych o przyjętej w wyroku kwalifikacji;

4. art.366 § 1 k.p.k. w zw. z art.167 k.p.k. polegającą na uchybieniu obowiązkowi zbadania i uwzględnienia wszelkich istotnych okoliczności sprawy, poprzez odstąpienie od zwrócenia się o akta sprawy nieletniego K. O., która to sprawa toczyła się w Sądzie Rejonowym w Chelmie.

Skarżący zarzucił ponadto błąd w ustaleniach faktycznych, przyjętych za podstawę orzeczenia wyrażający się:

- w przyjęciu, że D. H. w kwietniu 2011r. wspólnie z M. N. znalazł się w domu zamieszkanym przez B. B., w sytuacji gdy wskazują na to właściwie mało wiarygodne zeznania M. N.;

- w przyjęciu, że w trakcie zdarzenia z dnia 11 lipca 2011r. D. H. miał dokonać zaboru jakiegokolwiek rzeczy znajdującej się w domu zamieszkanym przez pokrzywdzonego.

Z ostrożności procesowej autor apelacji zarzucił rażącą surowość kary w stosunku do stopnia winy oraz społecznej szkodliwości czynu, wymierzonej na skutek nieuwzględnienia w sposób dostateczny mających wpływ na wymiar kary właściwości i warunków osobistych oskarżonego, a ponadto pominięcie faktu, iż w dacie orzekania D. H. nie powinien figurować w rejestrze skazanych.

Wskazując na te zarzuty skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja na uwzględnienie nie zasługuje. Trzeba na wstępie wyraźnie podkreślić, że Sąd I instancji rozpoznał sprawę z poszanowaniem wszelkich reguł postępowania, a pogląd tego Sądu o odpowiedzialności oskarżonego D. H. za zarzucone mu przestępstwa jest efektem szczegółowej i wszechstronnej analizy zgromadzonych w sprawie dowodów, ocenionych swobodnie, a nie dowolnie, z zachowaniem reguł wyznaczonych przepisem art.7 k.p.k. Kluczowym zarzutem skarżący uczynił obrazę art.7 k.p.k. która - w jego ocenie, nie miałyby miejsca gdyby Sąd dał w całości wiarę wyjaśnieniom oskarżonego, a zdyskredytował zeznania pokrzywdzonego oraz wyjaśnienia współoskarżonych w tej części, w której obciążają one oskarżonego D. H..

Interpretowana w taki sposób przez apelację ocena materiału dowodowego nie może zasługiwać na uwzględnienie.

Wskazany przez skarżącego przepis art. 4 k.p.k. stanowi ogólną dyrektywę adresowaną do organów prowadzących postępowanie i zarzut jego naruszenia bez wskazania innych konkretnych przepisów procedury, która miałaby zostać naruszona, nie może stanowić samoistnej podstawy apelacji. Trzeba wyraźnie podkreślić, że zasada obiektywizmu określona w tym przepisie nie polega na interpretowaniu materiału dowodowego jedynie na korzyść oskarżonego. Dyrektywa ta nakazuje organom prowadzącym postępowanie zachowanie obiektywnego stosunku do stron i innych uczestników postępowania, a także do sprawy będącej przedmiotem rozpoznania (por. wyrok SN z 20 kwietnia 2004r., VKK 332/03, Prok. i Pr. 2004/7-8/6; J. Grajewski, E. Skrętowicz, Kodeks Postępowania Karnego z Komentarzem, wyd. 3, Gdańsk 1996r., s. 20; Kodeks Postępowania Karnego – Komentarz, pod red. Z. Gostyńskiego, Dom Wydawniczy ABC 2003r., tom. I, str. 206).

Zasada obiektywizmu jest ściśle powiązana z zasadą prawdy materialnej wyrażoną w art. 2 § 2 k.p.k.. Art. 4 k.p.k. nakazuje organom prowadzącym postępowanie karne badać oraz uwzględniać okoliczności przemawiające zarówno na korzyść, jak i na niekorzyść oskarżonego, jest wyrazem ustawowego postulatu by ustalenia faktyczne odpowiadały prawdzie – art. 2 § 2 k.p.k., co w postępowaniu sądowym jest osiągalne tylko wtedy, gdy przedmiotem zainteresowania

jest cały zebrany w sprawie materiał dowody, bez pominięcia jego części i gdy całokształt tego materiału – po prawidłowym ujawnieniu go w procesie – stanie się następnie przedmiotem rozważań sądu zgodnie z art. 410 i 424 k.p.k. (por. między innymi wyrok SN z 12 czerwca 1981r. IV KR 107/81, LEX nr 19722, który w pełni zachował swoją aktualność na gruncie obowiązującego stanu prawnego).

Szczegółowa lektura akt niniejszej sprawy pozwala na wyrażenie przekonania, że Sąd meriti sprostał powyższym wymaganiom. Trzeba podkreślić, że ustalenia faktyczne Sąd oparł nie tylko na kwestionowanych przez skarżącego zeznaniach pokrzywdzonego i wyjaśnieniach współoskarżonych M. N. i nieletniego K. O., ale także na częściowo wiarygodnych wyjaśnieniach oskarżonego D. H., a nadto na niekwestionowanych dowodach nieosobowych (przede wszystkim w postaci opinii sądowo - lekarskich oraz zgromadzonej dokumentacji medycznej). Jednocześnie, wbrew twierdzeniom autora apelacji, Sąd Okręgowy w sposób jasny, logiczny i wyczerpujący wyjaśnił w pisemnych motywach wyroku dlaczego dowody te uznał za wiarygodne i wskazujące na sprawstwo D. H. oraz dlaczego odmówił wiary dowodom przeciwnym, zwłaszcza wyjaśnieniom tego oskarżonego, w zakresie, w jakim tenże zaprzeczył by uczestniczył w zdarzeniu z kwietnia 2011r. (czyn opisany w pkt. I wyroku) oraz by dokonał zaboru określonych przedmiotów z domu pokrzywdzonego B. B. podczas zdarzenia z 11 lipca 2011r.

Co do zdarzenia z kwietnia 2011r.

Zanim Sąd przejdzie do szczegółowego omówienia zarzutów, a w szczególności kontroli trafności dokonanej przez Sąd meriti oceny dowodów, trzeba podkreślić, że nie można skutecznie czynić zarzutu co do wartości dowodów, w szczególności osobowych, na tej tylko podstawie, iż sąd nie opierał się na określonych fragmentach wyjaśnień, czy też zeznań. Tymczasem skarżący właśnie to czyni, co oczywiście nie mogło odnieść oczekiwanego skutku.

Słusznie bowiem Sąd Okręgowy, weryfikując wartość dowodową poszczególnych źródeł osobowych, w tym również dowodu z wyjaśnień oskarżonego D. H., uznał za wiarygodne jedynie te fragmenty, które znajdowały potwierdzenie w innych dowodach, bądź też były zbieżne z tym, co na ten temat mówili inni przesłuchani w tej sprawie. Tak przeprowadzona ocena dowodów nie jest ich wybiórczym traktowaniem, lecz dochodzeniem do wyjaśnienia przebiegu wypadków w sposób jak najbardziej obiektywny, gdyż każdy dowód podlega kontroli we wzajemnym powiązaniu z innymi dowodami dotyczącymi zdarzenia lub jego fragmentu i dopiero, gdy ma potwierdzenie w innych dowodach lub wynika logicznie z przebiegu wypadków, jest uznawany za mogący stanowić podstawę do czynienia ustaleń faktycznych w sprawie (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 9 października 1986 roku, II KR 268/86, OSNPG 1987, nr 6, poz. 65).

Sąd Okręgowy ustalając stan faktyczny oparł się na częściowych zeznaniach pokrzywdzonego B. B. oraz częściowych wyjaśnieniach współoskarżonego M. N.. Oceniając zeznania pokrzywdzonego Sąd miał na uwadze rozbieżności w depozycjach tego świadka oraz jego osobowość, dlatego też przy ocenie tego dowodu Sąd kierował się dużą ostrożnością. I tak w pierwszych chronologicznie zeznaniach świadek podał, że w zdarzeniu aktywnie uczestniczył D. H. oraz nieletni K. O.. Sprawcy ci mieli go bić pięściami i kopać po całym ciele, a wychodząc z domu mieli mu zabrać 2 paczki papierosów oraz zapalniczkę. W kolejnych zeznaniach świadek jednak konsekwentnie wskazywał na udział D. H. i M. N., podając jednocześnie, że wspomniany nieletni towarzyszył D. H. w zdarzeniu w dniu 11 lipca 2011r., a nie w kwietniu 2011r. W toku postępowania przed Sądem pokrzywdzony zmienił zeznania w ten sposób, że utrzymywał, iż aktywny udział w zdarzeniu brał tylko D. H., zaś rola M. N. była podrzędna, oskarżony ten miał nawet powstrzymywać D. H.. Mając na uwadze treść wyjaśnień M. N., który przyznał się, iż jednokrotnie kopnął pokrzywdzonego, Sąd prawidłowo nie dał wiary zeznaniom pokrzywdzonego, że ciosy zadawał jedynie D. H.. Podobnie Sąd prawidłowo przyjął, że obaj oskarżeni dokonali zaboru papierosów i zapalniczki z domu pokrzywdzonego. Takiej treści zeznania składał w toku postępowania przygotowawczego pokrzywdzony, a w związku z tym, że były one składane w niewielkiej odległości czasowej od przedmiotowego zdarzenia, stąd depozycje te są bliższe rzeczywistości stanowi rzeczy. Skarżący starając się zdyskredytować zeznania pokrzywdzonego, stanowiące podstawowy dowód winy oskarżonego, wskazuje na świadome obciążanie winą oskarżonego H. przy jednoczesnym minimalizowaniu winy drugiego oskarżonego, tj. M. N.. Tezy tej nie sposób obronić. Po pierwsze pokrzywdzony od pierwszego przesłuchania konsekwentnie utrzymywał, że D. H. dokonał rozboju na jego osobie. Po drugie, co trzeba wyraźnie podkreślić, B. B.

mimo dokonanego na jego osobie przestępstwa nie złożył zawiadomienia do organów ścigania i nie żądał ukarania oskarżonych. Nie można mu więc zarzucić, że celowo dążył do ukarania D. H. czy też próbował go bezpodstawnie obciążyć. O tym zdarzeniu pokrzywdzony wyjaśnił dopiero po kolejnych przestępstwach dokonanych na jego osobie przez oskarżonego H., podczas przesłuchania w dniu 20 lipca 2011r. Warto podkreślić, że o zaistniałych zdarzeniach organy ścigania zostały poinformowane przez obce osoby. Pokrzywdzony prawdopodobnie nie zamierzał tych faktów zgłaszać na Policję. Gdyby nie zaistniała konieczność hospitalizacji na skutek obrażeń jakich pokrzywdzony doznał podczas zdarzenia w dniu 11 lipca 2011r. sprawa mogłaby w ogóle nie znaleźć finału w sądzie. Nie sposób zatem twierdzić, że pokrzywdzony świadomie i bezpodstawnie próbował obciążyć D. H..

W tym stanie rzeczy należy stwierdzić, że Sąd meriti trafnie odmówił wiary wyjaśnieniom oskarżonego, że nie uczestniczył w zdarzeniu z kwietnia 2011r. Sąd oceniając zgromadzony w sprawie materiał dowodowy nie dopuścił się naruszenia zasady swobodnej oceny dowodów (art. 7 k.p.k.), trafnie ocenił wartość dowodową zarówno wyjaśnień oskarżonego, współoskarżonego, jak i zeznań pokrzywdzonego oraz pozostałych dowodów, na podstawie których ustalił stan faktyczny.

Co do zdarzenia z 11 lipca 2011r.

Ustalając stan faktyczny tego zdarzenia Sąd oparł się na częściowych wyjaśnieniach D. H., częściowych zeznaniach nieletniego K. O., zeznaniach pokrzywdzonego oraz zeznaniach osób, którym pokrzywdzony zrelacjonował przebieg tego zdarzenia, tj. depozycjach K. S., M. B., J. M. oraz funkcjonariuszy Policji, a także dowodów o charakterze nieosobowym. Również w przypadku tego przestępstwa afirmowane zarzuty obrazy prawa procesowego art. 7 k.p.k., 410 k.p.k. i 424 § 1 k.p.k. w istocie sprowadzają się do zarzutu błędu w ustaleniach faktycznych, który zdaniem skarżącego polega na tym, że Sąd dopuścił się wadliwych ustaleń i ocen co do przebiegu zdarzenia z 11 lipca 2011r. Ta dowolna – zdaniem skarżącego ocena dowodów doprowadziła do wadliwych ustaleń, że oskarżony zabrał z domu pokrzywdzonego określone przedmioty, podczas gdy prawidłowa ocena zgromadzonych dowodów powinna była, zdaniem skarżącego, doprowadzić Sąd do wniosku, że dokonał on jedynie pobicia pokrzywdzonego i niczego z miejsca zdarzenia nie zabrał. Tak sformułowane zarzuty apelacyjne, a także użyte na ich uzasadnienie argumenty należy ocenić jako wyłącznie polemiczne, przedstawiające własny, dowolny i abstrahujący od realiów niniejszej sprawy, pogląd na temat przebiegu zdarzeń, będących przedmiotem osądu w niniejszej sprawie.

Trzeba wyraźnie podkreślić, że zeznania pokrzywdzonego B. B. odnośnie przebiegu zdarzenia w dniu 11 lipca 2011r. są stanowcze, konsekwentne i co najważniejsze znajdują potwierdzenie w innych dowodach. Zwrócić należy uwagę, że nieletni K. O. w postępowaniu przygotowawczym opisał szczegółowo przebieg zdarzenia, w którym uczestniczył razem z D. H.. Wyjaśnił wówczas, że wspólnie dokonali pobicia pokrzywdzonego, opisywał w jakie części ciała zadawali ciosy, ile czasu całe zdarzenie trwało. Relacje te znalazły potwierdzenie zarówno w wyjaśnieniach D. H., jak i zeznaniach pokrzywdzonego. Nieletni wskazał dodatkowo, że osobiście nie zabierał niczego z domu B. B., kradzieży miał dokonać wyłącznie D. H.. W postępowaniu przed Sądem zeznał natomiast, że nie pamięta czy cokolwiek zostało zabrane, w każdym razie twierdził, że on niczego nie zabrał. Mając na uwadze, sformułowany w apelacji, zarzut obrazy art.366 § 1 k.p.k. w zw. z art.167 k.p.k., polegający na odstąpieniu od zwrócenia się o akta sprawy nieletniego K. O., która toczyła się w Sądzie Rejonowym w Chełmie, Sąd Apelacyjny zażądał akt tej sprawy. Nieletni przesłuchany na okoliczność przebiegu zdarzenia z dnia 11 lipca 2011r. podał, podobnie jak podczas przesłuchania w postępowaniu przygotowawczym w niniejszej sprawie, że uczestniczył w pobiciu ale zaboru rzeczy dokonał wyłącznie D. H.. Sąd prawidłowo odmówił wiary zeznaniom świadka w tej części, bowiem ewidentnie ukierunkowane są one na umniejszenie własnej winy kosztem oskarżonego H. i trafnie uznał, że zaboru przedmiotów dokonali obaj sprawcy działając wspólnie i w porozumieniu. Reasumując należy jeszcze raz podkreślić, że ocena dowodów dokonania przez Sąd I instancji nie zawiera błędów natury faktycznej i logicznej i Sąd Apelacyjny w pełni ją podziela. Możliwość innej oceny przedmiotowego zdarzenia zaprezentowana przez apelację nie świadczy o tym, że sąd meriti orzekł w sprawie w wyniku błędu w ustaleniach faktycznych.

W ocenie Sądu Apelacyjnego także zarzut rażącej niewspółmierności kary nie może być uznany za trafny.

Dokonana przez sąd meriti ocena okoliczności mających wpływ na wymiar kary jest trafna. O intensywności kary decyduje określony w art. 53 k.k. sądowy wymiar kary opierający się na konstytucyjnej zasadzie swobody sędziowskiej.

Ponadto w przepisie tym wskazane są dyrektywy wymiaru kary, które sąd ma obowiązek uwzględnić. Są to współmierność kary do stopnia winy i społecznej szkodliwości czynu, cele zapobiegawcze i wychowawcze oraz społeczne oddziaływanie kary. Sąd Okręgowy przy wymiarze kar pozbawienia wolności oskarżonemu miał na uwadze wszelkie okoliczności, które stanowią przesłanki wymiaru kary i są określone w art. 53 § 1 i 2 k.k, zarówno te obciążające, jak i te o korzystnej dla oskarżonego wymowie.

Do okoliczności łagodzących Sąd zaliczył między innymi pozytywną opinię w miejscu zamieszkania, skrucę, jaką oskarżony okazał na rozprawie. Natomiast, jako okoliczności obciążające Sąd I instancji uznał przede wszystkim stopień demoralizacji oskarżonego, jego wiodącą rolę w poszczególnych zdarzeniach, sposób działania wyrażający się w zadawaniu pokrzywdzonemu niczym nie uzasadnionego bólu, cierpienia oraz upokorzenia, a także fakt, że swoim brutalnym zachowaniem oskarżony stworzył realne zagrożenie dla życia pokrzywdzonego.

Orzeczona kara łączna w wymiarze 4 lat pozbawienia wolności, zdaniem Sądu Apelacyjnego, nie przekracza stopnia winy D. H. i spełnia swoją funkcję zapobiegawczą, zarówno w zakresie prewencji ogólnej, jak i szczególnej, oraz winna wzbudzić u oskarżonego poszanowanie dla obowiązującego porządku prawnego oraz chęć zmiany postępowania. Zasadnie podnosi skarżący, że w czasie orzekania D. H. nie powinien figurować w rejestrze skazanych, bowiem nastąpiło zatarcie skazania. Okoliczność ta nie miała i nie ma istotnego wpływu na wymiar orzeczonej wobec oskarżonego kary.

Reasumując, stwierdzić należy, że okoliczności podniesione przez obrońcę oskarżonego w omawianym środku odwoławczym stanowią jedynie pożądaną przez oskarżonego głos polemiczny, nie mogący wzruszyć prawidłowych ustaleń Sądu Okręgowego zarówno w przedmiocie zawinienia wyżej wymienionego, jak i wymiaru orzeczonej wobec niego bezwzględnej kary pozbawienia wolności.

Orzeczenie o zasądzeniu od oskarżonego kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze uzasadnia przepis art.636 § 1 k.p.k.

Z uwagi na powyższe Sąd Apelacyjny w Lublinie orzekł, jak w wyroku.