

Sygn. akt II AKa 264/12

**Sygn. akt II AKa 264/12**

## WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

**Dnia 10 października 2012 roku**

**Sąd Apelacyjny w Warszawie II Wydział Karny w składzie:**

Przewodniczący Sędzia SA # Mirosława Strzelecka

**Sędziowie SA # Krzysztof Karpiński**

**# Hanna Wnękowska ( spr)**

**Protokolant # st. sekr. sąd. Marzena Brzozowska**

**przy udziale Prokuratora Gabrieli Marczyńskiej- Tomali**

**po rozpoznaniu w dniu 10 października 2012r.**

**sprawy B. C.**

**oskarżonego o przestępstwo z art. 156 § 3 k.k. w zw. z art. 31 § 2 k.k.**

**na skutek apelacji wniesionych przez obrońców oskarżonego**

**od wyroku Sądu Okręgowego w. W.**

**z dnia 24 lutego 2012 r.**

**sygn. XVIII K 182/11**

**zaskarżony wyrok zmienia w ten sposób, że wymierzoną oskarżonemu B. C. karę pozbawienia wolności łagodzi do lat 5 ( pięciu) zaliczając na jej poczet # na podstawie art. 63 § 1 k.k. - okres rzeczywistego pozbawienia wolności od dnia 10 listopada 2010 roku do dnia 10 października 2012 roku.**

**w pozostałej części zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy;**

**zwalnia oskarżonego od uiszczenia kosztów sądowych w sprawie, wydatkami obciążając Skarb Państwa.**

## UZASADNIENIE

Zaskarżonym wyrokiem Sądu Okręgowego w. W. z dnia 24 lutego 2012r oskarżony **B. C.** został uznany za winnego tego, że: w nocy z 9 na 10 listopada 2010 r. w budynku nr (...) przy ul. (...) w W., działając w zamiarze ewentualnym spowodowania ciężkiego uszczerbku na zdrowiu M. L. (1), poprzez wielokrotne zadanie mu ciosów pięściami i nogami, godzącymi w głowę od strony prawej i lewej, a także w lewą okolicę ciemieniowo-potyliczną, w obręb tułowia na wysokości zarówno tkanki piersiowej, grzbietu jak i okolicy podbrzusza i moszny, co skutkowało obrażeniami głowy pokrzywdzonego z krwawieniem śródczaszkowym i śródmózgowym oraz obrażeniami w zakresie tkanki piersiowej ze złamaniem żeber i stłuczeniem mięszu płuc czego następstwem była śmierć M. L. (1), przy czym w czasie popełnienia

czynu zdolność rozpoznania jego znaczenia i pokierowania postępowaniem przez oskarżonego, była w znacznym stopniu ograniczona to jest czynu z art. 156 § 3 k.k. w zw. z art. 31 § 2 k.k. i na podstawie art. 156 § 3 k.k. w zw. z art. 31 § 2 k wymierzono mu karę 8 (ośmiu) lat pozbawienia wolności.

Na podstawie art. 63 § 1 k.k. na poczet orzeczonej kary, zaliczono oskarżonemu okres jego zatrzymania i tymczasowego aresztowania w sprawie od dnia 10 listopada 2010 r. do dnia 24 lutego 2012 r. przyjmując, że jeden dzień rzeczywistego pozbawienia wolności równa się jednemu dniowi kary pozbawienia wolności.

Na podstawie art. 62 k.k. orzeczono odbywanie przez oskarżonego kary w systemie terapeutycznym.

Od wyroku tego apelację wnieśli obrońcy oskarżonego.

Apelacja obrońcy adw. N. S. zaskarżała wyrok w całości zarzucając :

obrazę przepisów postępowania, mającą wpływ na treść orzeczenia, a mianowicie obrazę art. 4 k.p.k., 7 k.p.k. w zw. z art. 92 k.p.k. i 410 k.p.k. poprzez przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów i ocenę materiału dowodowego w sposób dowolny, z pominięciem zasady prawidłowego rozumowania oraz wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego, przez co Sąd meriti błędnie przyjął, że:

- bezpośrednią i jedyną przyczyną śmierci pokrzywdzonego M. L. (2) były obrażenia zadane przez oskarżonego B. C. pokrzywdzonemu (pobicie) w sytuacji gdy, z przeprowadzonych badań toksykologicznych wynika, iż pokrzywdzony przed śmiercią zażył śmiertelną dawkę morfiny i kodeiny, która weszła w interakcję z jednocześnie zażytych przez pokrzywdzonego alkoholem i metadonem,

- bezpośrednią i jedyną przyczyną śmierci pokrzywdzonego M. L. (2) były obrażenia zadane przez oskarżonego B. C. pokrzywdzonemu (pobicie) w sytuacji gdy, z opinii biegłego M. F. wynika, iż nie można ustalić, które z obrażeń skutkujących śmiercią pokrzywdzonego powstały na skutek ewentualnego pobicia, a które na skutek nieszczęśliwego wypadku,

- bezpośrednią i jedyną przyczyną śmierci pokrzywdzonego M. L. (2) były obrażenia zadane przez oskarżonego B. C. pokrzywdzonemu (pobicie) w sytuacji gdy, zgromadzony w sprawie materiał dowodowy wskazuje, iż poza pokrzywdzonym i oskarżonym w feralnym okresie na klatce schodowej w budynku nr (...) przy ul. (...) w W. przebywały także inne, nie ustalone w toku postępowania osoby trzecie,

- oskarżony B. C. podjął względem pokrzywdzonego M. L. (2) racjonalne działania ukierunkowane na konkretny cel tj. zarówno, uzyskanie od pokrzywdzonego poprzez bicie i kopanie informacji w przedmiocie telefonu komórkowego jak i potraktowanie pokrzywdzonego w sposób przedmiotowy i z pogardą poprzez pozostawienie go rozebranego z obnażeniem do kolan, w sytuacji gdy działania oskarżonego z uwagi na kondycję psychiczną w jakiej się znajdował w chwili czynu tj. upicie atypowe alkoholowe nie podlegają jakiegokolwiek racjonalizacji,

- zeznania złożone przez świadka K. G. w zakresie rzekomej motywacji z jaką miał działać oskarżony B. C. dopuszczając się pobicia pokrzywdzonego M. L. (2) tj. kradzież telefonu przez pokrzywdzonego oskarżonemu są w pełni wiarygodne w sytuacji gdy zeznaniom tego świadka w zakresie rzekomego skakania przez oskarżonego po cieple pokrzywdzonego Sąd odmówił wiarygodności z uwagi na wykluczenie niniejszej hipotezy przez biegłego M. F.,

2. obrazę przepisów postępowania, mającą wpływ na treść orzeczenia, a mianowicie obrazę art. 424 § 2 k.p.k. w zw. z 410 k.p.k. poprzez zaniechanie przytoczenia w uzasadnieniu wyroku okoliczności, dla których Sąd nie zastosował wobec oskarżonego B. C. nadzwyczajnego złagodzenia kary mając taką możliwość zgodnie z dyspozycją art. 31 § 2 k.k.,

3. obrazę przepisów postępowania mającą wpływ na treść orzeczenia, a mianowicie obrazę art. 5 § 2 k.p.k. poprzez rozstrzygnięcie istniejących i nie dających się usunąć wątpliwości w sprawie na niekorzyść oskarżonego tj. wbrew regule in dubio pro reo.

Niezależnie od wskazanych wyżej zarzutów głównych, z ostrożności procesowej na podstawie 427 § 1 i 2 k.p.k. w zw. z art. 438 pkt 4 k.p.k. wyrokowi apelacja zarzucała:

4. rażąco niewspółmierność kary orzeczonej wobec B. C. w postaci kary 8 lat pozbawienia wolności w relacji do kondycji psychicznej oskarżonego w chwili zdarzenia oraz celów, jakie ta kara ma osiągnąć.

Obrońca wniosła o:

zmianę zaskarżonego wyroku i odmienne orzeczenie, co do istoty sprawy poprzez uniewinnienie oskarżonego B. C. od popełnienia zarzucanego mu aktem oskarżenia czynu,

ewentualnie z ostrożności procesowej,

uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu do ponownego rozpoznania,

ewentualnie z ostrożności procesowej,

zmianę zaskarżonego wyroku poprzez znaczące złagodzenie orzeczonej wobec B. C. kary pozbawienia wolności i wymierzenie mu kary w granicach dolnego zagrożenia przy zastosowaniu nadzwyczajnego złagodzenia kary na podstawie dyspozycji art. 31 § 2 k.k.

Apelacja obrońcy adw. M. B. (2) zaskarżała wyrok w całości zarzucając:

A. błędy w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku, mające wpływ na treść wydanego orzeczenia, a polegające na arbitralnym i niezasadnym przyjęciu przez Sąd I instancji nieuprawnionej tezy, że zgromadzony w sprawie materiał dowodowy pozwala na przyjęcie, iż:

1) śmierć pokrzywdzonego M. L. (1) była wynikiem pobicia go przez osk. B. C., podczas, gdy zgromadzony materiał dowodowy wskazuje, iż przyczyną zgonu M. L. (1) była śmiertelna dawka morfiny i kodeiny w interakcji z alkoholem i metadonem stwierdzona w organizmie zmarłego (k. 309 akt), a nadto, że:

2) osobą która miała spowodować obrażenia ciała stwierdzone u M. L. (1) był B. C., podczas, gdy zebrany materiał dowodowy wskazuje z jednej strony na brak jakichkolwiek motywów takiego czynu po stronie oskarżonego, zaś z drugiej strony ujawnia, poza wymienionymi osobami, obecność w klatce schodowej budynku przy ul. (...) w W. nieustalonych w toku śledztwa osób, które ze względu na przeszłość pokrzywdzonego (zaangażowanie w obrót środkami odurzającymi, zadłużenie wynikające z rozliczeń „handlowych” w tym procederze, a nadto skłonność do kradzieży), mogły dokonać z nim swoistych przestępczych porachunków;

zeznania świadka K. G. psd. (...), częściowo uzupełnione przez jego matkę - J. G. są wiarygodnym źródłem dowodowym, podczas, gdy świadek ten miał osobisty i procesowy interes w pominięciu istotnych okoliczności mogących wskazywać zarówno na uczestnictwo innych osób w libacji alkoholowej zakończonej śmiercią M. L. (1), jak i na wskazaniu okoliczności mogących powiększyć zakres winy oskarżonego B. C. (w tym np. o rzekomym skakaniu po ciele pokrzywdzonego, krwawieniu z ust i uszu etc);

przy czym wzmiankowane błędy w ustaleniach faktycznych były skutkiem: obrazy przepisów i reguł postępowania, która miała wpływ na treść wydanego orzeczenia, a to:

B. obrazy przepisów i reguł postępowania, która miała wpływ na treść wydanego orzeczenia, a to:

I. art. 42 ust. 2 i art. 45 ust. 1 Konstytucji RP, art. 6 ust. 1, 2 i ust. 3 lit. b. Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności (Rzym, 4 listopada 1950 r. - opubl. Dz. U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284 ze zm), art. 6 k.p.k. oraz w związku z:

1. art. 413 § 2 pkt 1 k.p.k. w zw. z art. 332 § 1 pkt 2 k.p.k. - polegającej na jedynie ogólnikowym, skutkującym rażącem naruszeniem prawa do obrony oskarżonego, określeniem miejsca i czasu popełnienia czynu przypisanego osk. B. C., ograniczając jedynie do wskazań takich okoliczności jak „w nocy” oraz „w budynku Nr (...) przy ul. (...) w W.”;

2. art. 4 k.p.k., art. 5 § 1 i 2 k.p.k., art. 7 k.p.k., art. 92 k.p.k. i art. 410 k.p.k., - polegającej na ustaleniu okoliczności faktycznych sprawy w oparciu o niektóre tylko dowody, w tym jedynie częściowo o wyjaśnienia oskarżonego, a także zeznania św. K. G., z pominięciem ustaleń dotyczących okoliczności mogących mieć znaczenie dla określenia zakresu winy oskarżonego i przesłanek wymierzonej mu kary pozbawienia wolności, zaś powstałe stąd wątpliwości rozstrzygano na niekorzyść oskarżonego, w szczególności zaś na:

pominięciu istotnych wyjaśnień oskarżonego na temat stanu, w jakim znajdował się pokrzywdzony, gdy B. C. udał się do swojego mieszkania przy ul. (...) w W.,

odstąpieniu od ustaleń okoliczności, w jakich pokrzywdzonemu podano śmiertelną dawkę kodeiny i morfiny, a także od ustalenia osób, które w okresie po opuszczeniu przez niego aresztu śledczego miały wobec niego pretensje i roszczenia z powodu rozliczeń finansowych i handlu narkotykami,

arbitralnemu zaniechaniu zabezpieczenia śladów na odzieży K. G., udokumentowania cech jego rysopisu i odzieży oraz okazania jego osoby świadkom;

art. 171 § 5 pkt. 2 k.p.k. i art. 192 § 2 k.p.k. - polegającej na przesłuchaniu w charakterze świadka, bez udziału psychologa lub psychiatry, K. G., a także przeprowadzenie czynności dowodowych z B. C., gdy znajdowali się oni pod działaniem zażytego uprzednio środka psychoaktywnego metadon w interakcji z alkoholem, a w przypadku K. G., także ze środkiem psychotropowym w postaci C., zaś zebrane w ten sposób dowody przyjęto za podstawę zaskarżonego orzeczenia;

art. 201 k.p.k. - polegającej na przyjęciu za podstawę zaskarżonego orzeczenia opinii psychiatrycznej i psychologicznej, które pozostają niepełne, a nadto częściowo sprzeczne ze zgromadzonym materiałem dowodowym w tej części, gdzie przy ustalaniu stanu poczytalności B. C. tempore criminis pominięto istotną okoliczność w postaci głębokiej i niemożliwej do przewidzenia przez oskarżonego interakcji metadonu i alkoholu, co powinno prowadzić do stwierdzenia u niego całkowicie zniesionej poczytalności w rozumieniu art. 31 § 1 k.k., a nie jedynie upojenia alkoholowego atypowego skutkującego znacznie ograniczoną poczytalnością;

art. 201 k.p.k. - polegającej na nieuwzględnieniu wyników badań chemiczno-toksykologicznych Katedry i Zakładu Medycyny Sądowej (...) (k. 307-309 akt), z których wynika, że w organizmie M. L. (1) ujawniono śmiertelną dawkę morfiny i kodeiny, które reagowały w połączeniu z metadonem i znaczną ilością wypitego alkoholu.

Obrońca wnosił o:

zmianę zaskarżonego wyroku, orzeczenie odmiennie co do istoty przedmiotowej sprawy i uniewinnienie oskarżonego B. C. od popełnienia przypisanego mu czynu, względnie

uchylenie zaskarżonego wyroku i zwrócenie sprawy Sądowi Okręgowemu w. W. do ponownego rozpoznania.

W razie niepodzielenia obrońca zaskarżył wskazane orzeczenie w części dotyczącej wymierzenia B. C. kary ośmiu lat pozbawienia wolności, jako rażąco niewspółmiernie surowej i wniósł o wymierzenie mu kary w granicach dolnego zagrożenia, w wymiarze nie przekraczającym 2 lat pozbawienia wolności, a z warunkowym jej zawieszeniem na okres 5 lat próby, przy zastosowaniu nadzwyczajnego złagodzenia kary na podstawie art. 31 § 2 k.k.

**Sąd Apelacyjny zważył co następuje.**

**Apelacje nie są zasadne.**

Sąd Okręgowy prawidłowo dokonał ustaleń faktycznych należycie oceniając ujawniony materiał dowodowy.

Prawidłowości tych ustaleń nie poddają w wątpliwość argumenty przedstawione w apelacjach.

Wbrew zarzutom obu apelacji Sąd Okręgowy zasadnie ustalił, iż obrażenia skutkujące zgonem pokrzywdzonego M. L. (1) spowodowane zostały wyłącznie przez oskarżonego.

Przede wszystkim należy zwrócić uwagę, że oskarżony przyznał się do pobicia pokrzywdzonego w czasie i miejscu ustalonym przez Sąd wyjaśniając, że zadał mu pięć ciosów pięścią oraz około trzy razy go kopnął w okolice brzucha po czym pokrzywdzony przewrócił się i rozbił sobie głowę. Jeśli się zważy na znaczny stan nietrzeźwości oskarżonego powodujący, że # co przyznał# nie pamiętał on dokładnie przebiegu zajścia, jego wyjaśnienia dotyczące ilości, rodzaju i umiejscowienia zadanych pokrzywdzonemu ciosów nie mogą podważyć ustaleń Sądu w tym zakresie. Na k. 120 oskarżony przyznał m.in. nie pamiętam jak on był ułożony bo byłem pijany ..... możliwe, że jak się M. wtedy przewrócił to ja go kopnąłem w brzuch, ale ja tego dokładnie nie pamiętam ...

W świetle opinii biegłego M. F. nie ulega wątpliwości, że w czasie przedmiotowego zdarzenia pokrzywdzony doznał obrażeń stwierdzonych podczas sekcji zwłok, w tym tych, które skutkowały jego zgonem. Ujawniony materiał dowodowy nie daje # wbrew stanowisku skarżących - podstaw do przyjęcia, że część tych obrażeń spowodowana została przez innego nieustalonego sprawcę. Podstawy takiej nie stanowią zeznania Z. K. (1), powoływane w obu apelacjach. Przypomnieć należy, że Z. K. (1) krytycznej nocy obudziły odgłosy dochodzące z klatki schodowej, które # jak zeznała - przypominały toczącą się butelkę po podłodze. Dochodziły rozmowy z przekleństwami .. wydawało mi się, że rozmawiały dwie osoby (k.41), słyszałam dwie osoby ale nie rozpoznałabym głosów. Te osoby bardziej przeklinały (k. 469). Ta relacja nie podważa ustaleń Sądu Okręgowego dotyczących przebiegu przedmiotowego zdarzenia, w którym uczestniczył pokrzywdzony M. L. (1) i zadający mu razy, oskarżony.

Całkowicie nieuprawniona jest konstatacja zawarta w obu apelacjach jakoby w czasie kiedy Z. K. (1) słyszała przedmiotowe odgłosy, pokrzywdzony - zgodnie z ustaleniami sądu - był nieprzytomny a oskarżony udał się już do domu. Sąd Okręgowy ustalił bowiem (m.in. na podstawie zeznań Z. K. (1)), że oskarżony pobił pokrzywdzonego między godziną 2 a 4 w nocy ( str. 15 uzasadnienia) a Z. K. (1) zeznała, iż odgłosy te usłyszała około godz. 2,50, a nie jak twierdzą skarżący między 3 a 3,20

(zeznania Z. K. złożone nazajutrz po zajściu - k 41, potwierdzone na k. 469) .

Wobec powyższego a także dzielając przekonującą argumentację przedstawioną w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, Sąd Apelacyjny uznał, iż brak jest podstaw do kwestionowania ustalenia Sądu Pierwszej Instancji, iż obrażenia stwierdzone u pokrzywdzonego w czasie sekcji zwłok spowodowane zostały wyłącznie przez oskarżonego.

Podnoszone w obu apelacjach argumenty dotyczące braku po stronie oskarżonego motywów uzasadniających przedmiotowe agresywne działanie wobec pokrzywdzonego abstrahują od opinii biegłych psychiatrów, którzy stwierdzili, iż w przypadku upicia atypowego charakterystyczny jest rozdźwięk między wyładowaniem agresywnym a powodem do takiego zachowania. (k. 543). Przypomnieć w tym miejscu należy, że zgodnie z zeznaniami świadka K. G. przyczyną ataku oskarżonego było podejrzenie, że pokrzywdzony ukraść mu telefon. Sąd Okręgowy zasadnie uznał za wiarygodne zeznania świadka w tej części a swą ocenę logicznie uzasadnił. W tym miejscu wystarczy zauważyć, że zeznania te korespondują z niespornymi okolicznościami, iż kiedy oskarżony obudził się, bezpośrednio przed pobiciem pokrzywdzonego, stwierdził brak swego telefonu (zabrał go J. S.), a utrata telefonu bardzo go zdenerwowała (zeznania A. C.).

Wbrew zarzutowi apelacji adw. N. S. żadne z obrażeń skutkujących śmiercią pokrzywdzonego nie powstało na skutek nieszczęśliwego wypadku. Wprawdzie biegły M. F. stwierdził, iż hipotetycznie nie można wykluczyć, że któreś z ciężkich obrażeń głowy mogło powstać wskutek upadku (k. 524), jednak nie oznacza to w żadnym razie, że ów upadek byłby wynikiem nieszczęśliwego wypadku. Jeśli przyjmie się hipotetycznie, że upadek taki (na twarde podłoże) miał miejsce, to niespornym jest, że nastąpił on w wyniku razów zadawanych przez oskarżonego. W tej sytuacji, zważywszy

na przebieg zajścia, nie ulega wątpliwości, że oskarżony godził się na spowodowanie swoim działaniem upadku pokrzywdzonego i w efekcie ciężkiego uszczerbku na zdrowiu, i obejmował nieumyślnością śmiertelny skutek swego działania.

Chybione są zarzuty obu apelacji kwestionujące ustalenia Sądu Okręgowego dotyczące przyczyny zgonu pokrzywdzonego M. L. (1). Nieuprawniona, nieznajdująca oparcia w ujawnionym materiale dowodowym jest konstatacja adw. M. B. (2), że przyczyną zgonu M. L. (1) była śmiertelna dawka morfiny i kodeiny w interakcji z alkoholem i metadonem stwierdzona w organizmie zmarłego (k. 309) (str. 2 apelacji).

Konstatacja ta w żadnym razie nie znajduje oparcia w opinii biegłych z Zakładu Medycyny Sądowej, znajdującej się na przywołanej k. 309. Biegli wyjaśnili bowiem, że osoby uzależnione i przyzwyczajone do opiatów przyjmują wysokie dawki heroiny, które są potencjalnie śmiertelne dla osób nieprzyzwyczajonych, a stężenia morfiny i kodeiny w płynach ustrojowych takich osób niejednokrotnie leżą w granicach stężeń uznawanych za śmiertelne dla początkujących biorców. W efekcie biegli zaopiniowali, że stwierdzone we krwi M. L. (1) stężenie opiatów jest typowe dla stężeń biorców heroiny przyzwyczajonych do tego narkotyku i jest potencjalnie zaliczane do śmiertelnych.

Tak więc z opinii, na którą powołuje się skarżący wynika, że ujawnione we krwi M. L. (1) stężenie opiatów jest potencjalnie zaliczane do śmiertelnych, ale dla M. L. (1), który był długoletnim biorcą heroiny stężenie to nie było śmiertelne.

Podnoszona w wywodach apelacji adw. M. B. (2) okoliczność, że pokrzywdzony krytycznego dnia opuścił areszt śledczy, w którym nie miał dostępu do narkotyków jest o tyle bez znaczenia, że jak wynika z zeznań S. T. # pokrzywdzony przebywał w areszcie zaledwie 10 dni.

Wobec powyższego, przy uwzględnieniu opinii biegłego M. F. stwierdzającej, że przyczyną zgonu pokrzywdzonego były obrażenia głowy z krwawieniem śródczaszkowym i śródmózgowym oraz obrażenia w zakresie klatki piersiowej ze złamaniem żeber i stłuczeniem mięszu płuc # niezasadne jest kwestionowanie ustaleń Sądu Okręgowego w tym przedmiocie.

Niezasadne są także podnoszone w apelacji adw. M. B. (2) zarzuty obrazy prawa procesowego.

Wbrew stanowisku skarżącego opis przypisanego oskarżonemu czynu, w tym określenie jego czasu i miejsca odpowiada wymogom przepisu art. 332 § 1 pkt. 2 k.p.k.

Przesłuchanie K. G., którego prawidłowość kwestionuje obrońca nie jest dotknięte istotnymi uchybieniami. Nie znajduje oparcia w materiale sprawy twierdzenie, że K. G. w trakcie przesłuchania znajdował się pod działaniem metadonu w interakcji z alkoholem i clonazepanem. W dniu przesłuchania K. G. został poddany badaniu lekarskiemu, w trakcie którego nie stwierdzono by był on pod wpływem alkoholu (50).

Jeśli zaś chodzi o czynności przeprowadzone z udziałem oskarżonego w dniu jego zatrzymania, to jak wynika z zaświadczenia lekarskiego na k. 56 # istotnie znajdował się on pod wpływem alkoholu, zatem nie należało przeprowadzać czynności tzw. rozpytania, ale uchybienie to jest bez znaczenia, skoro notatka z owego rozpytania nie stanowi dowodu w sprawie.

Odnosząc się do zarzutu obrazy art. 201 k.p.k. dotyczącego opinii psychiatrycznej, stwierdzić należy, że wbrew treści zarzutu biegli psychiatrzy nie pominęli w swej opinii ewentualnej interakcji alkoholi i metadonu. Na k. 17 opinii (k. 367) znajduje się bowiem zapis krytycznego dnia badany w godzinach rannych brał, jak zwykle 100 ml. Metadonu. Podał, że potem po południu pił piwo, wieczorem wypił razem z poszkodowanym butelkę 0.75 l. wódki.

Tak więc podnoszona w apelacji okoliczność została dostrzeżona i uwzględniona przez biegłych a skarżący nie wskazał żadnych podstaw, które mogłyby poddać w wątpliwość rzetelność i fachowość przedmiotowej opinii.

Podnoszony w obu apelacjach zarzut obrazy przepisu art. 5 § 2 k.p.k. ocenić należy jako nieprawidłowy gdyż realia dowodowe nie upoważniały do jego postawienia. O naruszeniu zasady in dubio pro reo nie można bowiem mówić wówczas, gdy Sąd, w wyniku pełnej i poprawnie dokonanej swobodnej oceny dowodów uzna, że wątpliwości nie istnieją a ujawnione dowody stanowią wystarczającą przesłankę ustaleń o winie oskarżonego # a taka właśnie sytuacja miała miejsce w niniejszej sprawie.

Wobec powyższego, przy uwzględnieniu argumentacji przedstawionej w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku Sąd Apelacyjny uznając, że dokonana przez Sąd Okręgowy ocena dowodów nie wykracza poza ramy określone w art. 7 k.p.k. a procedowanie nie jest dotknięte uchybieniami o których mowa w art. 438 pkt. 2 k.p.k. - uznał zarzuty obu apelacji za niezadane.

Wymierzona oskarżonemu kara nosi cechy rażącej niewspółmierności.

Podzielając argumentację Sądu Okręgowego dotyczącą niezastosowania wobec oskarżonego nadzwyczajnego złagodzenia kary (str. 29-30 uzasadnienia), Sąd Apelacyjny uznał jednak, że kara 8 lat pozbawienia wolności nie uwzględnia w sposób należyty wszystkich okoliczności, które winny kształtować wymiar kary.

Przed wszystkim należy podkreślić, że w przypadku stwierdzenia braku podstaw do nadzwyczajnego złagodzenia kary - fakt popełnienia czynu w stanie ograniczonej w stopniu znacznym poczytalności winien zostać uwzględniony jako istotna okoliczność łagodząca, a tymczasem z uzasadnienia zaskarżonego wyroku nie wynika by okoliczność ta została w tym aspekcie rozważona.

Ponadto Sąd Okręgowy pominął pozytywną opinię o oskarżonym wydaną przez kuratora społecznego J. P. (k. 543) a także wynikającą z wywiadu środowiskowego sporządzonego przez kuratora zawodowego pozytywną opinię o oskarżonym w miejscu zamieszkania ( pkt. V wywiadu # k. 210)

Mając na uwadze powyższe okoliczności Sąd Apelacyjny obniżył wymierzoną oskarżonemu karę pozbawienia wolności do lat pięciu, uznając tak ukształtowaną karę za współmierną do stopnia winy i stopnia społecznej szkodliwości czynu oraz odpowiednią z punktu widzenia zadań prewencyjnych.

Z powyższych względów Sąd apelacyjny orzekł jak w wyroku.