

**Sygn. akt II Ka 219/16**

## WYROK

### W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

**Dnia 3 czerwca 2016 r.**

Sąd Okręgowy w Siedlcach II Wydział Karny w składzie:

Przewodniczący:	SSO Mariola Krajewska - Sińczuk
Protokolant:	st. sekr. sąd. Agnieszka Walerczak

przy udziale Prokuratora Mirosława Michalskiego

po rozpoznaniu w dniu 25 maja 2016 r.

sprawy **J. K. i S. K.**

oskarżonych o przestępstwo z art. 191 §1 kk i inne

na skutek apelacji, wniesionej przez pełnomocnika oskarżycieli posiłkowych

od wyroku Sądu Rejonowego w Sokołowie Podlaskim

z dnia 2 lutego 2016 r. sygn. akt II K 21/15

zaskarżony wyrok uchyla i sprawę oskarżonych J. K. i S. K. przekazuje do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu w Sokołowie Podlaskim

**Sygn. akt II Ka 219/16**

## UZASADNIENIE

**J. K. i S. K. zostali oskarżeni o to, że:**

I. w okresie od 04 – 12 maja 2012 r. na gruncie rolnym położonym w obrębie miejscowości G. gm. S. woj. (...) działając wspólnie i w porozumieniu, grożąc pobiciem przy jednoczesnym zablokowaniu ciągnika rolniczego m-ki (...) nr rej. (...) bronami odwróconymi zębami do góry uniemożliwił właścicielowi D. U. (1) jego użytkowanie, tj. o czyn z art. 191 § 1 k.k.;

II. w dniu 05 maja 2012 r. w miejscu jak w pkt I, działając wspólnie i w porozumieniu, grożąc pozbawieniem życia, przy jednoczesnym rzucaniu bronami z odwróconymi do góry zębami i wykręcaniu zaworów do kół uniemożliwił D. U. (2) i P. U. właścicielom czterech ciągników m-ki D. oraz S. i R. ich użytkowanie; tj. o czyn z art. 191 § 1 k.k.

**a nadto J. K. o to, że:**

III. w dniu 5 maja 2012 r. w miejscu jak pkt I gryząc zębami za rękę D. U. (1) spowodował u niego ranę kłasną palca V ręki prawej z wieloodłamowym złamaniem otwartym paliczka dystalnego tegoż palca powodując naruszenie czynności narządów jęgo ciała na okres powyżej 7 dni; tj. o czyn z art. 157 § 1 k.k.

IV. w czasie i w miejscu jak w pkt III znieważył P. U. i D. U. (1) wyzywając ich słowami wulgarnymi; tj. o czyn z art. 216 § 1 k.k.

oraz S. K. o to, że:

V. w czasie i w miejscu jak w pkt III uderzając P. U. bronią w nogę spowodował u niego stłuczenie śródstopia prawego naruszające czynności narządów jego ciała na okres poniżej 7 dni; tj. o czyn z art. 157 § 1 k.k.

VI. w czasie i miejscu jak w pkt III znieważył P. U. i D. U. (1) wyzywając ich słowami wulgarnymi; tj. o czyn z art. 216 § 1 k.k.

### **Sąd Rejonowy w Sokołowie Podlaskim wyrokiem z dnia 2 lutego 2016r.:**

I. oskarżonych J. K. i S. K. uniewinnił od zarzucanych czynów;

II. stwierdził, że koszty postępowania ponosi Skarb Państwa.

Wyrok Sądu I instancji został zaskarżony przez pełnomocnika oskarżycieli posiłkowych w całości na niekorzyść oskarżonych. Skarżący orzeczeniu temu zarzucił:

I. obrazę art. 25 § 1 k.k. polegającą na przyjęciu, że ugryzienie D. U. (1) w palec przez oskarżonego J. K. stanowiło kontratyp obrony koniecznej w sytuacji, gdy oskarżony czynu tego dopuścił się będąc odciągany od ciągnika rolniczego, kiedy sam próbował spuścić z niego powietrze i w tym momencie nie odpierał on bezpośredniego i bezprawnego zamachu na jakiegokolwiek dobro chronione prawem;

II. obrazę przepisów prawa karnego procesowego, a mianowicie przepisów art. 4 k.p.k., art. 5 k.p.k., art. 7 k.p.k., art. 410 k.p.k. polegającą na niewzięciu pod uwagę przy ferowaniu wyroku wszystkich ujawnionych w toku przewodu sądowego i mających istotny wpływ na rozstrzygnięcie okoliczności, oparciu poczynionych ustaleń faktycznych na dowolnie przeprowadzonej ocenie dowodów oraz wbrew zasadom prawidłowego rozumowania, wskazaniom wiedzy i doświadczenia życiowego, niedostatecznym uwzględnieniu wszystkich okoliczności sprawy w tym okoliczności dla oskarżonych niekorzystnych, nienależytej analizie i ocenie poszczególnych dowodów, w szczególności dowodu z zeznań pokrzywdzonych jak również świadków K. D., M. U., W. G., wyjaśnień oskarżonych oraz zeznań świadka I. K., akt sprawy VI C 57/13, co w oczywisty sposób wpłynęło na poczynienie błędnych ustaleń i przyjęcie, że J. K. ugryzł w palec D. U. (1) w sytuacji, gdy inna osoba ścisłała go za jądra oraz, że oskarżeni odnośnie wszystkich czynów działali w warunkach obrony koniecznej.

W konsekwencji tak sformułowanych zarzutów skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu w Sokołowie Podlaskim. W toku rozprawy apelacyjnej pełnomocnik oskarżycieli posiłkowych poparł apelację i wnioski w niej zawarty z tym, że z punktu 2 wyeliminował obrazę art. 4 k.p.k. Prokurator wniósł o nieuwzględnienie apelacji wnosząc jedynie o zmianę wyroku w części wstępnej, odnośnie pkt 5 poprzez zakwalifikowanie tego czynu z art. 157 § 2 k.k. obrońca oskarżonego J. K. wniósł o nieuwzględnienie apelacji i utrzymanie zaskarżonego wyroku w mocy, nadto wniósł o zasądzenie na rzecz oskarżonego kosztów zastępstwa adwokackiego według norm przypisanych za postępowanie odwoławcze. obrońca oskarżonego S. K. wniósł o nieuwzględnienie apelacji i utrzymanie zaskarżonego wyroku w mocy, nadto wniósł o zasądzenie na rzecz oskarżonego kosztów zastępstwa adwokackiego według norm przypisanych za postępowanie odwoławcze. Oskarżony J. K. i oskarżony S. K. wnieśli o utrzymanie zaskarżonego wyroku w mocy.

**Sąd Okręgowy zważył co następuje:** Apelacja pełnomocnika oskarżycieli posiłkowych okazała się o tyle zasadna, że skutkowałą uchyleniem wyroku i przekazaniem sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu w Sokołowie Podlaskim. W ocenie Sądu Odwoławczego, Sąd meriti dokonał oceny zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego w sposób przekraczający granice zakreślone dyspozycją art. 7 k.p.k., a w konsekwencji poczynił wadliwe ustalenia faktyczne, w zakresie skutkującym uniewinnieniem oskarżonych od popełnienia wszystkich zarzucanych

im przestępstw przy zastosowaniu instytucji wskazanej w art. 25 § 1 k.k. Przypomnieć należy, że przekonanie sądu o wiarygodności jednych dowodów i niewiarygodności innych pozostaje pod ochroną prawa procesowego, zgodnie z zasadą wynikającą z art. 7 k.p.k. tylko wtedy, gdy jest poprzedzone ujawnieniem w toku rozprawy całokształtu okoliczności sprawy i to w sposób podyktowany obowiązkiem dochodzenia prawdy, stanowi wynik rozważenia wszystkich okoliczności przemawiających zarówno na korzyść jak i niekorzyść oskarżonego oraz jest wyczerpująco i logicznie – z uwzględnieniem wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego – uargumentowane w uzasadnieniu wyroku.

Na wstępie rozważań koniecznym staje się poruszenie kwestii ustnej umowy poddzierżawy, jaka łączyła pokrzywdzonych braci P. U. i D. U. (1) z oskarżonym J. K., która stała się kanwą wydarzeń, będących przedmiotem niniejszego postępowania. Sam fakt istnienia takiej umowy nie był w zasadzie przez strony kwestionowany na etapie tego postępowania, zaś za sporną okoliczność uznać należy to, kiedy została ona skutecznie rozwiązana. W ocenie Sądu Odwoławczego, wbrew temu co twierdzi skarżący, nie można uznać, że w momencie zaistnienia zdarzeń tj. w okresie 4 – 12 maja 2012 r., oskarżony J. K. nie był już poddzierżawcą spornych gruntów i nie miał prawa dokonywać żadnych zabiegów na ich obszarze. Teza taka została przez skarżącego wysunięta w ślad za ustaleniami Sądu Okręgowego w sprawie VI C 57/13. Jak wynika z akt sprawy cywilnej, Sąd Okręgowy w Siedlcach w postępowaniu drugoinstancyjnym ustalił, że strony łączyła umowa dzierżawy, jednakże została ona skutecznie wypowiedziana przez wydzierżawiającego w 2009 r., a ostatnim dniem wypowiedzenia był 31 grudnia 2010 r. Czyniąc takie ustalenia faktyczne, co do okoliczności wypowiedzenia umowy, Sąd Okręgowy w Siedlcach V Wydział Cywilny Odwoławczy oparł się na dowodzie w postaci dokumentu zatytułowanego „wezwanie przedsądowe” znajdującego się na k. 51 akt sprawy VI C 68/13. W ocenie Sądu Odwoławczego, w składzie orzekającym w tej sprawie, Sąd Okręgowy w postępowaniu cywilnym, w sposób nieprawidłowy ustalił czas, w jakim umowa poddzierżawy została rozwiązana. Dokument, na który powołał się przy swoich ustaleniach, został bowiem doręczony adresatowi J. K. w dniu 9 maja 2012 r. (k. 49 – 50 akt sprawy VI C 68/13), a nie w 2009 r., zatem okres wypowiedzenia należałoby liczyć od tego zdarzenia, zaś jego ostatnim dniem winien być dzień 31 grudnia 2013 r. Także pomimo zapewnień pokrzywdzonych o tym, że umowa poddzierżawy została wypowiedziana znacznie wcześniej, istniało z ich strony „ciche przyzwolenie” na dalsze użytkowanie gruntów przez J. i S. K., gdyż oskarżeni co roku obsiewali to pole, a nadto uiszczali należny za dzierżawę czynsz. Mając na uwadze powyższe stwierdzić należy, że w okresie, jaki jest przedmiotem niniejszej sprawy tj. od 4 – 12 maja 2012 r., strony w dalszym ciągu pozostawały związane umową poddzierżawy spornych gruntów.

Przechodząc do meritum, należy wskazać, że zgodnie z utrwaloną linią orzecniczą, naruszenie przepisu art. 424 § 1 k.p.k. może wywrzeć wpływ na treść rozstrzygnięcia jedynie w sposób pośredni, tj. wtedy, gdy wykazana zostanie obraza art. 7 k.p.k., zaś sąd orzekający nie ustosunkuje się do zaistniałych sprzeczności (vide: wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 25 czerwca 2015 r. w sprawie II AKa 72/15, LEX nr 1929218). Taka sytuacja zaistniała w realiach niniejszej sprawy, gdyż Sąd I instancji w sposób nieprawidłowy dokonał oceny zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, a sporządzone w niniejszej sprawie uzasadnienie wyroku jest wewnętrznie sprzeczne. Jak słusznie zauważył apelujący pełnomocnik oskarżycieli posiłkowych, Sąd meriti bezkrytycznie obdarzył wiarą wyjaśnienia oskarżonych, zaś w pisemnych motywach wyroku wskazał ponadto, że za wiarygodne uznaje również relacje pochodzące od innych, osobowych źródeł dowodowych, zupełnie z pola widzenia tracąc fakt, że relacje te w niektórych, i to istotnych aspektach wzajemnie się wykluczają.

Pomimo zanegowania wyjaśnień oskarżonych w zakresie, w którym kwestionowali oni to, że używali słów wulgarnych i grozili pokrzywdzonym i uznając w tej części za wiarygodne sprzeczne z nimi zeznania pokrzywdzonych oraz świadków W. G., Z. T. wierzbickiego i K. D., Sąd Rejonowy nie poczynił w tym zakresie ustaleń faktycznych, a dokonując oceny prawnej na k. 20 pisemnych motywów zaskarżonego rozstrzygnięcia poddał w wątpliwość to, że J. i S. K. grozili pokrzywdzonym i wyzywali ich słowami wulgarnymi, stwierdzając jednocześnie, iż nawet jeżeli takie zachowania miały miejsce to należy potraktować je jako działanie w granicach obrony koniecznej. Dokonana ocena dowodów i poczynione „niepewne” w tym zakresie ustalenia sprawiają, iż niemożliwa jest kontrola prawidłowości rozstrzygnięcia w części dotyczącej wskazanych wyżej zarzutów.

Ponadto, Sąd meriti dał również wiarę zeznaniom świadków K. D., W. G., M. U. oraz pokrzywdzonych P. U. i D. U. (1). Z zeznań tych świadków wynika, że stroną agresywną byli J. i S. K., podczas gdy oskarżeni w sposób

odmienny zrelacjonowali zdarzenia, jakie miały miejsce w okresie 4 – 12 maja 2012 r. podkreślając, że mieli oni „pokojowe zamiary”, a podejmowane przez nich działania miały charakter wyłącznie obronny. Sąd I instancji w treści uzasadnienia w żaden sposób nie odniósł się do wskazanych powyżej sprzeczności, co uniemożliwiło Sądowi II instancji kompleksową kontrolę instancyjną.

Podstawą rozstrzygnięcia Sądu Odwoławczego były także zastrzeżenia odnośnie prawidłowości ustalenia przez Sąd I instancji, iż zgromadzony w sprawie materiał dowodowy pozwalał na przyjęcie, że działania oskarżonych w ramach wszystkich zarzucanych im czynów, w całości realizowane były w warunkach art. 25 § 1 k.k. Przypomnieć należy, że Sąd orzekający przyjął, iż zachowania oskarżonych opisane w zarzutach stanowiły obronę konieczną mającą na celu ochronienie dobra prawnego w postaci zasiewów znajdujących się na spornych gruntach.

W tym miejscu przypomnieć należy, że prawo do obrony koniecznej przysługuje każdemu, kto odpiera bezpośredni, bezprawny zamach na dobro chronione prawem (własne lub cudze) (por. Andrzej Marek, Komentarz do art. 25 Kodeksu karnego). Czyn popełniony w obronie koniecznej jest legalny, a legalność zachowania w obronie koniecznej wynika z zachodzenia kolizji dóbr chronionych prawem (posiadających wartość społeczną), której nie da się uniknąć bez poświęcenia jednego z kolidujących dóbr (dobra napastnika). Poświęcenie tego właśnie dobra uzasadnione jest potrzebą ochrony dobra zagrożonego zamachem, a ponadto potrzebą ochrony zaatakowanego bezprawnym zamachem porządku prawnego.

Sąd I instancji wyrażając zaprezentowany wyżej pogląd, swojego stanowiska, które nie znalazło akceptacji Sądu II instancji. w sposób przekonujący i logiczny nie uzasadnił. Przede wszystkim nie wykazał, w przypadkach zarzutów, o których będzie mowa poniżej na realizację znamienia bezpośredniości, o której mowa w art. 25 par. 1 kk.

Zaakcentować trzeba, iż zamach rozpoczyna się w chwili, w której powstaje niebezpieczeństwo dla dobra prawnego, kończy się w momencie, gdy ono ustaje. Przez cały czas trwania zamachu ma on charakter zamachu bezpośredniego. W wyroku Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 3 listopada 2004 r. (II AKA 237/04, OSA 2005, Nr 9, poz. 63) stwierdzono, że zamach trwa dopóty, dopóki trwa zachowanie skierowane na naruszenie dobra. Nie przerywa go chwilowe uniemożliwienie napastnikowi naruszenia dobra prawnego. Dopiero trwałe uniemożliwienie napastnikowi realizacji swego zamiaru można uznać za zakończenie zamachu.

Poza tym obrona konieczna może mieć tylko konieczny charakter, a więc musi być podjęta w taki sposób i takimi środkami, jakie są w konkretnej sytuacji niezbędne do odparcia zamachu. Należy też pamiętać, że zastosowana obrona z jednej strony - musi być skuteczna, a z drugiej - umiarkowana, nie wyrządzająca nadmiernej szkody, a więc i współmierna do niebezpieczeństwa zamachu, które to niebezpieczeństwo z punktu widzenia zasady proporcjonalności, czyli współmierności obrony, musi też być oceniane jako wypadkowa wielu czynników, w tym jego intensywności, natężenia działań agresywnych i ich powtarzalności, okoliczności zajścia, a także właściwości i cech atakującego i napadniętego. Dopiero przy takiej kompleksowej ocenie niebezpieczeństwa zamachu można dokonywać oceny współmierności zastosowanego sposobu obrony.

Przenosząc powyższe na grunt niniejszej sprawy zaznaczyć należy, tak jak zostało już wspomniane wcześniej, że Sąd Rejonowy przyjął, iż oskarżeni działali w warunkach obrony koniecznej w ramach wszystkich zarzucanych im czynów, a ich działanie miało na celu udaremnienie zamachu na dobro prawne w postaci zasiewów, które dokonane zostały przez oskarżonych na spornych gruntach. Zdaniem Sądu Rejonowego obrona ta polegała na posłużeniu się przez oskarżonych broniami w celu zatrzymania wjeżdżających na pole ciągników, wykręcaniu wentyli z kół, uniemożliwieniu użytkowania należących do pokrzywdzonych ciągników wykorzystaniu gróźb oraz słów wulgarnych, a także zastosowaniu przemocy skutkującej uszkodzeniami ciała u pokrzywdzonych. Tymczasem ocena znamion obrony koniecznej nie może sprowadzać się tylko do ustalenia, kto pierwszy zadał cios oraz zbadania znamion przedmiotowych, bowiem nie tylko z tymi warunkami, ale i z równoczesnym zrealizowaniem znamion podmiotowych łączy się działanie w obronie koniecznej lub przekroczenie jej granic. Podejmowane przez oskarżonych działania, aby mogły być uznane za obronę konieczną, muszą być motywowane wolą i dążeniem do obrony, nie mogą stanowić

rewanżu za doznane krzywdy czy być odpowiedzią na atak (vide: wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 20 września 2001 r., II AKA 299/01) .

Wskazać należy, że w dniu 5 maja 2012 r. w momencie, kiedy zamach zainicjowany przez pokrzywdzonych został udaremniony tzn. spuszczone powietrze z opon ciągników, uszkodzono bronami koło w jednym z nich, a uczestnicy zdarzenia opuścili maszyny, oskarżeni w dalszym ciągu nie ustawali w swoich działaniach, a ponadto, jak wskazali świadkowie, kierowali w stosunku do pokrzywdzonych groźby karalne oraz znieważali ich słowami powszechnie uznanymi za obelżywe, a także nadal posługiwali się bronami atakując ich. W tym miejscu trzeba zwrócić uwagę na fakt, że do unieruchomienia ciągnika wystarczyło spuścić powietrze tylko z jednej jego opony, zaś oskarżeni dążyli do wyciągnięcia wentyli ze wszystkich kół maszyn znajdujących się na spornym gruncie. Dla oceny zachowania oskarżonych istotną okolicznością jest również to, co wynika z zeznań świadków, że oskarżeni prowokowali pokrzywdzonych, krzyżąc „uderz mnie, no uderz mnie”. Ocena działań podejmowanych przez oskarżonych w ramach zarzucanych im w punktach I, II, IV i VI aktu oskarżenia czynów, przy ponownym rozpoznaniu, będzie wymagała od Sądu I instancji głębokiej i kompleksowej analizy w świetle uwarunkowań wskazanych w art. 25 k.k. i przy uwzględnieniu uwag poczynionych przez Sąd Odwoławczy, który stoi na stanowisku, że kontratypu tego nie można zastosować w odniesieniu do zachowań polegających na znieważaniu (art. 216 par. 1 kk)

Odnosząc się do czynu zarzucanego oskarżonemu J. K. w punkcie IV aktu oskarżenia wskazać należy, że w ocenie Sądu II instancji, Sąd meriti nieprawidłowo przyjął, że oskarżony działał w ramach obrony koniecznej, chcąc uchronić swoim działaniem zasiewy znajdujące się na spornym gruncie. Takie założenie należy uznać za zbyt daleko idące. Zdaniem Sądu Okręgowego, przy przyjęciu działania w warunkach instytucji wskazanej w art. 25 k.k., zasadnym byłoby uznanie, że oskarżony swoim działaniem dążył do obrony swojego zdrowia przed zamachem ze strony pokrzywdzonego D. U. (1) i przekroczył jej granice. Jak wynika z zeznań świadków, D. U. (1) w celu odciążenia oskarżonego od ciągnika, złapał go od tyłu i w tym momencie J. K. ugryzł go w palec. Z zeznań świadków, w tym samego pokrzywdzonego wynika ponadto, że oskarżony przez kilka minut, pomimo krzyków D. U. (1), nadal zaciskał zęby, czego skutkiem było opisane w zarzucie uszkodzenie palca pokrzywdzonego D. U. (1). Nawet przy przyjęciu wersji oskarżonego, w której wskazał on, że w momencie szamotaniny z pokrzywdzonym, podbiegła do nich inna, nieustalona osoba i złapała go za jądra, w wyniku czego mocniej zacisnął on zęby, nie można uznać, że takie działanie spowodowało zaciśnięcie szczęki oskarżonego na kilka minut. W ocenie Sądu II instancji, intensywność działania oskarżonego nie została dostosowana do intensywności zamachu, jakiego dokonał D. U. (1). W tej sytuacji Sąd orzekający winien rozważyć, czy nie nastąpiło przekroczenie granic obrony koniecznej, które może mieć miejsce w dwóch sytuacjach, to jest: naruszenia korelacji czasowej pomiędzy zamachem i obroną, tzn. gdy działanie obronne zostało przedłużone w czasie, w którym napastnik zrezygnował już z kontynuowania zamachu (eksces ekstensywny) lub naruszenia wymogów wynikających ze znamienia konieczności obrony (eksces intensywny). W drugiej z wymienionych sytuacji eksces może być wynikiem podjęcia decyzji odparcia zamachu kosztem dobra napastnika, w sytuacji gdy były inne racjonalne sposoby uniknięcia zamachu (vide: Kodeks karny. Część szczególna – komentarz, pod red A. Zolla, Warszawa 2013r., s. 469-470).

Nadto, jak słusznie dostrzegł autor pisemnej skargi, Sąd dokonując analizy okoliczności i dowodów tego czynu popadł w sprzeczność, gdyż przyjął, że ugryzienie D. U. (1) w palec nastąpiło przypadkowo, co oczywiście wykluczałoby działanie w warunkach obrony koniecznej.

Na koniec, odnosząc się do czynu zarzucanego S. K. w punkcie V aktu oskarżenia w pierwszej kolejności przed rozważeniem, czy doszło do przekroczenia granic obrony koniecznej, koniecznym jest ustalenie, czy w ogóle ona zaistniała. Jak wynika ze zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, do uszkodzenia nogi pokrzywdzonego P. U. doszło w wyniku szamotaniny z oskarżonym S. K., kiedy maszyny rolnicze zostały już unieruchomione, a pokrzywdzeni odstąpili od niszczenia zasiewów. W ocenie Sądu Odwoławczego w tym momencie nie istniał już bezpośredni, bezprawny i rzeczywisty zamach na dobro chronione prawem w postaci zasiewów. Ponadto sam pokrzywdzony wskazał, że obrażeń nogi doznał nie w wyniku rzucenia broną przez oskarżonego, który miał zamiar wrzucić ją pod koła ciągnika, a celowego upuszczenia jej na nogi P. U..

Procedując w niniejszej sprawie po raz kolejny, Sąd I instancji obowiązany będzie ponownie zrealizować cały proces orzeczniczy, a w jego trakcie rolą Sądu będzie zwrócenie uwagi na te elementy, które były przedmiotem analizy i wskazań zaprezentowanych w części motywacyjnej wyroku Sądu Okręgowego z dnia 3 czerwca 2016 r. Mając na względzie powyższe rozważania Sąd Odwoławczy orzekł na podstawie art. 437 § 1 i 2 k.p.k. oraz art. 456 k.p.k.