

Sygn. akt II Ka 421/19

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 27 września 2019 r.

Sąd Okręgowy w Siedlcach II Wydział Karny w składzie:

Przewodniczący:	SSO Karol Troć
Protokolant:	st. sekr. sąd. Agnieszka Walerczak

przy udziale Prokuratora Krzysztofa Ciepłińskiego

po rozpoznaniu w dniu 27 września 2019 r.

sprawy **H. K.**

oskarżonego z art. 35 ust. 2 w zw. z art. 35 ust. 1 Ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 roku o ochronie zwierząt

na skutek apelacji, wniesionych przez prokuratora i obrońcę

od wyroku Sądu Rejonowego w Garwolinie

z dnia 8 kwietnia 2019 r. sygn. akt II K 864/17

I. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że:

1. z opisu przypisanego oskarżonemu czynu eliminuje znamię działania ze szczególnym okrucieństwem, przyjmując za podstawę skazania oraz za podstawę wymiaru kary art. 35 ust. 1 Ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 roku o ochronie zwierząt (Dz. U. 2013 poz. 856) w zw. z art. 4 § 1 kk,

2. za podstawę orzeczenia o nawiązce, zawartego w pkt III zaskarżonego wyroku przyjmuje art. 35 ust. 5 Ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 roku o ochronie zwierząt (Dz. U. 2013 poz. 856) w zw. z art. 4 § 1 kk,

3. uchyla zawarte w pkt II wyroku orzeczenie o zakazie posiadania zwierząt,

II. w pozostałej części zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy,

III. zasądza od oskarżonego H. K. na rzecz Skarbu Państwa kwotę 140 zł tytułem kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze.

Sygn. akt II Ka 421/19

UZASADNIENIE

H. K. został oskarżony o to, że:

w dniu 11 września 2017r. w miejscowości (...) pow. (...), woj. (...), zabił ze szczególnym okrucieństwem sukę szczenią rasy mieszanej należącą do M. K. w ten sposób, że działając w bezpośrednim zamiarze pozbawienia życia zadał

w/w zwierzęciu kilkakrotnie uderzenia tępym narzędziem w okolice pyska i głowy powodując utratę przytomności zwierzęcia, a następnie żywą włożył do worka foliowego i zakopał w ziemi,

tj. o czyn z art. 35 ust. 2 w zw. z art.35 ust. 1 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997r. o ochronie zwierząt.

Sąd Rejonowy Garwolinie wyrokiem z dnia 8 kwietnia 2019r., sygn. II K 864/17:

I. Oskarżonego H. K. uznał za winnego tego, że w dniu 11 września 2017 roku w miejscowości (...) pow. (...), woj. (...) zabił ze szczególnym okrucieństwem sukę szczenną rasy mieszanej należąca do M. K. w ten sposób, że działając w bezpośrednim zamiarze pozbawienia życia zadał w/w zwierzęciu kilkakrotnie uderzenia tępym narzędziem w okolice pyska i głowy powodując utratę przytomności zwierzęcia, a następnie jeszcze żywą włożył do worka foliowego i nie mając pewności co do tego, czy pies nie żyje, zakopał w ziemi, tj. dokonania czynu z art. 35 ust. 2 w zw. z art. 35 ust 1 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997r. o ochronie zwierząt i za ten czyn na podstawie art. 35 ust. 2 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997r. o ochronie zwierząt orzekł wobec oskarżonego karę 6 miesięcy pozbawienia wolności;

II. na podstawie art. 35 ust. 3b w zw. z art. 35 ust. 4b ustawy z dnia 21 sierpnia 1997r. o ochronie zwierząt orzekł wobec oskarżonego zakaz posiadania zwierząt domowych w postaci psów i kotów na okres 3 lat;

III. na podstawie art. 35 ust. 5 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997r. o ochronie zwierząt orzekł wobec oskarżonego nawiązkę w wysokości 5.000 złotych na cel związany z ochroną zwierząt;

IV. na podstawie art. 63 § 1 i 5 kk zaliczył oskarżonemu na poczet orzeczonej w pkt I kary pozbawienia wolności okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie od dnia 11 września 2017 roku godz. 17:00 do dnia 29 listopada 2017 roku, uznając ją za wykonaną w tym zakresie;

V. zasądził od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa kwotę 2.463,18 złotych tytułem kosztów postępowania, w tym kwotę 120 złotych tytułem opłaty.

Apelację od tego wyroku wniósł obrońca oskarżonego i prokurator.

Obrońca H. K. zaskarżając wyrok w całości, zarzucił mu:

1. obrazę prawa procesowego (art. 5 § 2, 7, 193 § 1, 410 kpk) poprzez niewłaściwą interpretację przepisów dotyczących dowodu z opinii biegłych (w tym wypadku lekarzy weterynarii) oraz niewłaściwą ocenę relacji pomiędzy tymi opiniami, niezasadne danie wiary zeznaniom A. K., że jej mąż uderzał psa kołkiem w sytuacji, gdy nie znajdują one potwierdzenia, przede wszystkim w opiniach biegłych lekarzy weterynarii, wyjaśnienie ewidentnych wątpliwości sprawy, co do przyczyny śmierci psa, na niekorzyść oskarżonego (art. 5 § 2 kpk) w sytuacji, gdy materiał dowodowy wyklucza możliwość przypisania oskarżonemu takiego czynu, jak również oparcie się przez Sąd w ustaleniach faktycznych na przypuszczeniach, a nie na ekspertyzach biegłych,

2. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę zaskarżonego orzeczenia, co do przyczyny śmierci psa w sytuacji, gdy nawet specjalista weterynarii dr. n. wet. P. L. nie jest w stanie podać tej przyczyny, co czyni ustalenia Sadu w tym przedmiocie dowolnymi, a niezależnie od powyższego również błędne ustalenie w zakresie dokonania przez oskarżonego czynu ze szczególnym okrucieństwem.

Podnosząc powyższe zarzuty obrońca oskarżonego wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie oskarżonego od popełnienia zarzucanego mu czynu ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

Prokurator zaskarżył wyrok w części dotyczącej orzeczenia o karze na niekorzyść oskarżonego H. K. i zarzucił mu w tym zakresie:

1. obrazę przepisów prawa materialnego, tj. art. 4 § 1 kk poprzez niezastosowanie przepisów ustawy z dnia 21 sierpnia 1997r. o ochronie zwierząt w brzmieniu obowiązującym w dacie popełnienia przypisanego oskarżonemu czynu mimo, że są one względniejsze dla sprawcy;
2. obrazę przepisów prawa materialnego poprzez zaniechanie orzeczenia wobec H. K. zakazu posiadania wszelkich zwierząt do czego obligował art. 35 ust. 3a ustawy z dnia 21 sierpnia 1997r. o ochronie zwierząt w brzmieniu obowiązującym w dacie popełnienia przypisanego oskarżonemu czynu;
3. rażąco niewspółmierność wymierzonej oskarżonemu kary 6 miesięcy pozbawienia wolności w sytuacji, gdy uwzględniając uprzednią karalność oskarżonego, a także jego właściwości i warunki osobiste oraz dotychczasowy sposób jego życia, a także stopień winy oraz wzgląd na cele wychowawcze i zapobiegawcze kary, a nadto potrzeby kształtowania świadomości prawnej społeczeństwa należało wymierzyć oskarżonemu surowszą karę pozbawienia wolności.

Wskazując na powyższe zarzuty prokurator wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku:

- w pkt I poprzez orzeczenie wobec oskarżonego H. K. na podstawie art. 35 ust. 2 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997r. o ochronie zwierząt w zw. z art. 4 § 1 kk kary roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności;
- w pkt II poprzez orzeczenie na podstawie art. 35 ust. 3a ustawy z dnia 21 sierpnia 1997r. o ochronie zwierząt w zw. z art. 4 § 1 kk zakazu posiadania zwierząt na okres 5 lat;
- w pkt III orzeczenie na podstawie art. 35 ust. 5 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997r. o ochronie zwierząt w zw. z art. 4 § 1 kk wobec oskarżonego nawiązki w wysokości 5.000 zł na cel związany z ochroną zwierząt.

Na rozprawie apelacyjnej obrońca oskarżonego poparł swoją apelację i wnioski w niej zawarte oraz wniósł o nieuwzględnienie apelacji prokuratora.

Prokurator poparł swoją apelację i wnioski w niej zawarte, a jednocześnie wniósł o nieuwzględnienie apelacji obrońcy oskarżonego.

Oskarżony przyłączył się do apelacji swojego obrońcy i wniósł o nieuwzględnienie apelacji prokuratora.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Apelacja obrońcy oskarżonego okazała się częściowo zasadna w zakresie, w jakim kwestionowała wypełnienie kompletu znamion przypisanego mu w zaskarżonym wyroku czynu i w tym zakresie zasługiwała na uwzględnienie. Zasadny był również zarzut apelacji prokuratora w zakresie obrazu prawa materialnego poprzez niezastosowanie ustawy obowiązującej uprzednio jako względniejszej, co skutkowało zmodyfikowaniem zaskarżonego wyroku.

Na wstępie należy podnieść, iż w ocenie Sądu Okręgowego zasadność ocen i wniosków wyprowadzonych przez Sąd I instancji z okoliczności ujawnionych w toku przewodu sądowego, odpowiada zasadom logicznego rozumowania i zasadom doświadczenia życiowego. Fakt ten nie pozwala zatem przyjąć, iż w niniejszej sprawie Sąd Rejonowy przekroczył granice swobodnej oceny dowodów, a tym samym, dopuścił się błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę zaskarżonego wyroku, mogącego mieć wpływ na treść wydanego orzeczenia co do czynu zarzucanego oskarżonemu.

Odnosząc się do problemu błędu w ustaleniach faktycznych wskazać należy, iż zgodnie z powszechnie akceptowanym stanowiskiem Sądu Najwyższego, ustalenia faktyczne wyroku tylko wtedy nie wykraczają poza ramy swobodnej oceny dowodów, gdy poczynione zostały na podstawie wszechstronnej analizy przeprowadzonych dowodów, których ocena nie wykazuje błędów natury faktycznej czy logicznej, zgodna jest ze wskazaniami wiedzy i doświadczenia życiowego oraz prowadzi do sędziowskiego przekonania, odzwierciedleniem którego powinno być uzasadnienie orzeczenia (wyrok SN z 05.09.1974r., II KR 114/74, OSNKW 1975, nr 2, poz. 28). Dokonując oceny dowodów zgromadzonych w

niniejszej sprawie Sąd Rejonowy w Garwolinie sprostął wymogom płynącym ze wskazanego wyżej orzeczenia Sądu Najwyższego, dlatego rozumowanie Sądu I instancji spotkało się z całkowitą aprobatą ze strony Sądu Odwoławczego i co za tym idzie, nie wymaga jakiegokolwiek korekty. Sąd Rejonowy wnikliwie rozpatrzył wszystkie okoliczności i dowody ujawnione w toku rozprawy, na ich podstawie poczynił prawidłowe ustalenia faktyczne oraz należycie wykazał winę H. K.. Nie ma również wątpliwości co do tego, że postępowanie w przedmiotowej sprawie przeprowadzone zostało starannie, a ocena materiału dowodowego dokonana przez Sąd I instancji nie wykazuje błędów natury logicznej, jak również nie wykracza poza ramy swobodnej oceny dowodów, chronionej przepisem art. 7 kpk. Na stwierdzenie powyższych okoliczności pozwala uważna lektura uzasadnienia zaskarżonego wyroku. W pisemnych motywach zaskarżonego wyroku Sąd I instancji szczegółowo wskazał bowiem dowody, które obdarzył przymiotem wiarygodności oraz wyjaśnił, z jakich powodów dał im wiarę. Szczegółowo wskazał także dowody, którym waloru wiarygodności odmówił i precyzyjnie oraz przekonująco wyjaśnił, z jakich przyczyn na wiarę nie zasługują. Ustalenia poczynione w tym zakresie przez Sąd Rejonowy są zatem prawidłowe i w ocenie Sądu Okręgowego w Siedlcach nie noszą cech błędu. Wątpliwości Sądu Okręgowego nie budzi również uzasadnienie zaskarżonego wyroku, które zostało sporządzone z zachowaniem wymogów art. 424 kpk i na tyle szczegółowo, że pozwala na kontrolę odwoławczą prawidłowości skarżonego rozstrzygnięcia. Dlatego też, w ocenie Sądu Odwoławczego, Sąd Rejonowy wyrokując w niniejszej sprawie nie przekroczył granicy swobodnej oceny dowodów, a co za tym idzie nie dopuścił się błędu w ustaleniach faktycznych, mogącego mieć wpływ na treść wydanego orzeczenia.

Odnosząc się dalej do zarzutów apelacji obrońcy, stwierdzić należy, iż Sąd Odwoławczy nie podzielił zarzutu apelującego w zakresie obrazu prawa procesowego (art. 5 § 2 kpk, art. 7 kpk, art. 193 § 1 kk, art. 410 kpk), w tym głównie niewłaściwej interpretacji przepisów dotyczących dowodu z opinii biegłych oraz niewłaściwej oceny relacji pomiędzy tymi opiniami. Nadmiernym byłoby stwierdzenie, iż obie te opinie posłużyły Sądowi I instancji jako podwaliny ustalonego w niniejszej sprawie. Nie ulega wątpliwości, iż opinie biegłych lekarzy weterynarii stanowiły doniosłe dowody w niniejszym postępowaniu, ale nie były to dowody krytyczne, przechylające szalę na stronę winy oskarżonego w zakresie zarzucanego mu aktem oskarżenia czynu, co sugeruje w swojej apelacji obrońca oskarżonego. Sąd Rejonowy świadom był, iż opinia biegłego lekarza weterynarii J. B. nie udzieliła wprost odpowiedzi na pytanie, co było bezpośrednią przyczyną zgonu psa, jednakże wnioski tej opinii w połączeniu z innymi dowodami ujawnionymi w sprawie posłużyły do ustalenia stanu faktycznego niniejszej sprawy. Celem uzupełnienia braków pierwszej opinii w zakresie sprecyzowania przyczyn zgonu psa M. K., na wniosek obrońcy oskarżonego w sprawie wywołano opinię Uniwersytetu Przyrodniczego w Lublinie Wydział Medycyny Weterynaryjnej. Celem opinii było wypowiedzenie się przez biegłego o przyczynach śmierci psa, a w szczególności, czy taką przyczyną mogło być wielokrotne uderzanie psa drewnianym kołkiem, jak również czy rzeczywiście na podstawie wyglądu psa w czasie sekcji, przy jednoczesnym zaniechaniu otwarcia czaszki i zbadania rdzenia kręgowego, można wykluczyć jako przyczynę zgonu psa potrącenie go przez samochód. Nadto biegły miał wypowiedzieć się co do prawidłowości i fachowości przeprowadzenia sekcji zwierzęcia przez wcześniejszego biegłego. Biegły dr n. wet. P. L., przy wskazaniu, iż sekcja psa przeprowadzona przez dr J. B. nie miała charakteru stricte weterynaryjno-sądowego, bowiem została przeprowadzona w niepełnym zakresie, stwierdził, iż niemożliwym jest dokładne określenie przyczyny śmierci psa oraz okoliczności temu towarzyszących w aspekcie weterynaryjno-sądowym. Na marginesie dodać tylko należy, iż ponowna sekcja zwłok psa nie była możliwa, gdyż ciało psa po sekcji zutilizowano. Najważniejszym jednak pozostaje fakt, iż jak słusznie w tym zakresie wskazuje Sąd Rejonowy, końcowe wnioski obu tych opinii były zgodne, bowiem w świetle poczynionych na podstawie przeprowadzonej sekcji zwłok psa ustaleń, nie można było wskazać jednoznacznej bezpośredniej przyczyny śmierci psa. Sąd Rejonowy także trafnie uznał, iż nieprzeprowadzenie pełnego badania sekcyjnego nie pozbawiło wagi i znaczenia ustaleń poczynionych przez dr J. B.. Najbardziej zaś doniosłym stwierdzeniem wydanej przez tego biegłego opinii było ustalenie, iż biegły ten wykluczył potrącenie psa przez samochód. Wniosek ten w połączeniu z zeznaniami świadków A. K., M. K. i S. K. pozwolił na oddalenie przez Sąd w jego rozważaniach wersji zdarzenia, forsowanej przez oskarżonego odnośnie tego, iż pies zginął w wyniku potrącenia przez samochód, a on tylko uprzętnął jego ciało z drogi. Reasumując w tym zakresie stwierdzić należy za Sądem I instancji, iż Sąd Odwoławczy nie znalazł żadnych podstaw do kwestionowania rzetelności i jasności opinii dr J. B. oraz opinii ustnej wydanej przez kolejnego biegłego w toku postępowania sądowego. Podniesienia jedynie w tym zakresie wymaga, iż okoliczność, że opinia biegłych nie jest przekonująca dla stron nie oznacza jeszcze, że konieczne jest dopuszczenie kolejnej opinii, skoro

dotychczasowa opinia jest pełna dla sądu, który swoje stanowisko w tym względzie uzasadnił (post. SN – Izba Karna z 12.02.2016r., III KK 29/16, LEX nr 1976885). Fakt, że dowody z opinii dostarczonych w sprawie przez biegłych nie są przekonujące dla strony procesowej, jak ma miejsce w niniejszej sprawie, nie może stworzyć podstawy do stosowania przepisu art. 201 kpk. Zwłaszcza zaś nie może stać się podstawą do stosowania tego przepisu procesowego okoliczność, że skarżący, wdając się samodzielnie w spekulacje myślowe natury specjalistycznej, dochodzi w rezultacie do przekonania, że wnioski natury ściśle fachowej - i to w dziedzinie, w której z natury rzeczy brakuje stronie wiadomości specjalnych - są błędne (wyrok SA we Wrocławiu z 28.08.2014r., II AKa 222/14, LEX nr 1527317). Apelujący nie może zapominać o tym, iż opinię biegłego ocenia sąd i to sąd decyduje, czy jest ona dla niego zrozumiała i przekonująca, czy odpowiada na pytania zakreślające jej przedmiot i granice, czy jest wewnętrznie spójna i niesprzeczna, czy nie rodzi wątpliwości co do jej merytorycznej trafności. Jeśli w którejś z powyższych kwestii sąd poweźmie uzasadnione wątpliwości (w szczególności pod wpływem argumentacji stron postępowania) to wówczas sąd decyduje o wezwaniu tych samych biegłych, skonfrontowaniu biegłych lub o powołaniu innych biegłych. Strona domagająca się wydania opinii uzupełniającej, powinna wykazać, w jakim zakresie ekspertyza złożona na piśmie jest niepełna lub niejasna czy wewnętrznie sprzeczna, albo na czym polega jej sprzeczność z inną opinią wydaną w tej sprawie, a więc uprawdopodobnić zaistnienie sytuacji wskazanych w art. 201 kpk (wyrok SA we Wrocławiu z 17.02.2016r., II AKa 13/16, LEX nr 2023599). Sąd I instancji uznał, iż całość zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, a w tym także wnioski obu w/w opinii są wystarczające do ustalenia rzeczywistego przebiegu zdarzenia z dnia 11 września 2017r. Odmierna w tym zakresie ocena strony postępowania nie jest dla Sądu wiążąca, skoro Sąd uznał, iż opinie te nie zawierają wad i udzielają odpowiedzi w istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy kwestiach. Powyższe pozwala zatem na stwierdzenie, iż zarzut obrońcy oskarżonego w zakresie nieprawidłowej oceny tych opinii jako dowodów, które posłużyły wraz z innymi dowodami do ustalenia stanu faktycznego niniejszej sprawy, jest chybiony i nie zasługuje na uwzględnienie.

Wbrew stanowisku apelującego stwierdzić należy, iż sam fakt podnoszony zgodnie przez biegłych, iż niemożliwym jest ustalenie bezpośredniej przyczyny śmierci psa, nie stanął na przeszkodzie Sądowi I instancji w zakresie ustalenia przebiegu zdarzenia z dnia 11 września 2017r. W sprawie obok w/w opinii istniały bowiem inne wiarygodne dowody, które w powiązaniu z wnioskami poczynionymi w opiniach, legły u podstaw ustaleń faktycznych niniejszej sprawy. W pierwszej kolejności wskazać w tym zakresie należy dowody z zeznań świadków A. K., M. K. i S. K.. Wprawdzie świadkowie ci nie byli naoczniymi świadkami pierwszego etapu zdarzenia, tj. pierwszych uderzeń wymierzonych przez oskarżonego psa kołkiem w głowę, jednakże śledzili oni przez okna zachowanie oskarżonego zaraz po tym, jak pies zapiszczał w wyniku doznanego urazu, który to dźwięk ich obudził i zaintrygował. Każde z tych świadków po przebudzeniu w wyniku usłyszanego niepokojącego pisku zwierzęcia podeszło do okna i obserwowało przebieg zdarzenia. Na podstawie zeznań tych świadków udało się ustalić miejsce, skąd dobiegał głos zwierzęcia, gdzie później funkcjonariusze policji ujawnili ślady krwi. Ustalono także, że to oskarżony w owym czasie przebywał w obrębie tego miejsca ubrany jedynie w bieliznę i kalosze. A. K. i właściciel psa widzieli bezpośrednio, jak H. K. chował zwierzę do foliowego worka i trzymał w ręku kołek, którym następnie kilkukrotnie uderzył w będące już w worku zwierzę. Świadek A. K. dostrzegła nawet, iż zwierzęciem, jakie oskarżony chowa do worka, jest pies jego siostrzeńca M. K., bowiem zarówno ona, jak i oskarżony, znali tego psa od wielu lat. O fakcie tym poinformowała następnie rodzinę M. K., co nie miałoby przecież miejsca, gdyby tego psa nie rozpoznała. Wprawdzie, jak wskazuje apelujący, zeznania tego świadka mogą być obciążone dużą dozą niechęci ze względu na panujący pomiędzy świadkiem a oskarżonym konflikt rodzinny, jednakże pomimo to Sąd uznał zeznania A. K. za wiarygodne również ze względu na to, że pomimo iż bała się oskarżonego, złożyła takiej a nie innej treści zeznania w niniejszej sprawie. O winie oskarżonego w zakresie zarzucanego mu czynu świadczył także fakt, iż dokonywał on pochówku psa w pośpiechu nie będąc kompletnie ubranym. W kontekście tego faktu upadła wersja prezentowana przez oskarżonego, iż pies został potrącony przez samochód, a on tylko dokonał jego uprzątnięcia. W tym zakresie wyjaśnienia oskarżonego ewoluowały. Raz bowiem oskarżony wskazywał, iż po potrąceniu psa przez samochód przeniósł żyjącego jeszcze psa w pobliżu domu, by następnie podać, iż po potrąceniu pozostawił psa w pobliżu drogi i zajął się nim dopiero po dłuższym czasie, po wyprowadzeniu krów na pastwisko, a pies już wtedy nie żył. Wyjaśnienia takie jako niespójne wewnętrznie, a także sprzeczne z zeznaniami świadków, którzy widzieli go chowającego psa do worka w bardzo krótkim czasie po usłyszeniu dźwięków, towarzyszących pierwszym uderzeniom, Sąd uznał za niewiarygodne poza twierdzeniem, iż tego

dnia chował psa do worka i wskazaniem miejsca zakopania psa. Nie bez znaczenia w zakresie przyjęcia sprawstwa oskarżonego pozostaje także rzucone mimochodem w toku wyjaśnień oskarżonego stwierdzenie, iż nie miał on wtedy przy sobie żadnego kołka, tym bardziej, że nikt mu tego nawet nie sugerował. Reasumując powyższe stwierdzić należy, iż ustalenia Sądu Rejonowego, dyskredytujące kolejne fragmenty wyjaśnień oskarżonego, zostały rzeczowo i szczegółowo opisane w pisemnych motywach wyroku i nie wymagają na tym polu ponownego ich powielenia dla potrzeb niniejszego uzasadnienia. Stwierdzić już tylko należy, iż poczynione przez Sąd Rejonowy w Garwolinie ustalenia w zakresie tak stanu faktycznego, jak i winy oskarżonego H. K. są w ocenie Sądu Okręgowego prawidłowe i nie wykazują cech błędu. Nie ma wątpliwości, co do tego, że oskarżony dopuścił się popełnienia zarzucanego mu czynu. Fakt ten został w sposób bezsporny dowiedziony, co ma odzwierciedlenie w zgromadzonym w sprawie materiale dowodowym.

Prokurator w apelacji poniósł zarzut obrazy art. 4 § 1 kk, która miała skutkować niezastosowaniem przez Sąd Rejonowy w odniesieniu do oskarżonego przepisów ustawy z dnia 21 sierpnia 1997r. o ochronie zwierząt w brzmieniu obowiązującym w dacie popełnienia czynu przypisanego oskarżonemu mimo, że są one względniejsze dla sprawy. W ocenie Sądu Odwoławczego zarzut ten jest trafny i zasługuje na aprobatę, mimo iż z pewnego względu nie było to oczywiste. Dla oceny, która ustawa jest w przypadku oskarżonego względniejsza, należało bowiem najpierw ustalić komplet znamion jego czynu, w szczególności, czy jego działanie nosiło znamiona szczególnego okrucieństwa. Zmiana, dokonana ustawą 6 marca 2018r. o zmianie ustawy o ochronie zwierząt oraz ustawy kodeks karny (Dz. U. z 2018r., poz. 663), która weszła w życie 18 kwietnia 2018 r., m.in. zastrzyła kary, grożące za podstawowe i kwalifikowany typy przestępstw z art. 35, nałożyła obowiązek, a nie tylko możliwość orzeczenia nawiązki z pkt 5, wydłużyła też maksymalny okres, na jaki orzekany jest zakaz posiadania zwierząt, choć z drugiej strony zakaz ten nie musi już dotyczyć wszystkich zwierząt, ale może objąć tylko niektóre ich kategorie. Mimo prawie oczywistej większej surowości ustawy nowej dla oceny, która ustawa jest dla sprawy względniejsza, w pewnych okolicznościach podstawową kwestią może być, czy chodzi o typ podstawowy, czy uprzywilejowany, jako że w przypadku występku z art. 35 ust. 2, wg ustawy starszej należało orzec zakaz posiadania wszelkich zwierząt, wg nowszej – może on dotyczyć tylko określonych kategorii zwierząt, co np. dla rolnika, zajmującego się hodowlą bydła, może mieć kardynalne znaczenie i przeważać nad surowszym zagrożeniem karą, obowiązkową nawiązką czy dłuższym zakazem posiadania zwierząt niehodowlanych.

Biorąc pod uwagę charakter zachowania oskarżonego Sąd Odwoławczy uznał, iż nie można przypisać mu znamienia szczególnego okrucieństwa. Ustawa o ochronie zwierząt definiuje pojęcie szczególnego okrucieństwa, przez co rozumie się przedsięwzięcie przez sprawcę działań charakteryzujących się drastycznością form i metod, a zwłaszcza działanie w sposób wyszukany lub powolny, obliczony z premedytacją na zwiększenie rozmiaru cierpień i czasu ich trwania. Za działanie ze szczególnym okrucieństwem (a więc nie tylko okrucieństwem zwykłym, podstawowym) należy uznać sytuację, gdy zachowanie sprawcy znacznie wykracza poza potrzebę realizacji zamierzonego skutku w postaci odebrania życia zwierzęciu, w szczególności gdy są one całkiem niepotrzebne do osiągnięcia tego skutku. Chodzi zwłaszcza o takie działanie, przy którym sprawca, poza czynnością prowadzącą wprost do pozbawienia życia, wykonuje – jeszcze przed pozbawieniem życia – czynności powodujące cierpienia ofiary, fizyczne (np. tortury) lub psychiczne (a często oba naraz), które zaspokajają określone potrzeby sprawcy, względnie realizowane są bez żadnego istotnego powodu. Cecha „szczególnego okrucieństwa” w zachowaniu sprawcy wiąże się nie tyle ze skutkami czynu, ile przede wszystkim z rodzajem i sposobem działania. Różnica między znęcaniem się, o którym jest mowa w art. 35 ust. 1a ustawy o ochronie zwierząt, a szczególnym okrucieństwem określonym w art. 35 ust. 2 tej ustawy wyraża się w natężeniu dolegliwości zadawanych konkretnemu zwierzęciu. Jak słusznie zauważył Sąd Apelacyjny w Krakowie w wyroku z 11.07.2012 r., II AKa 99/12 „pojęcie «szczególnego okrucieństwa» ma charakter ocenny. Winno być odnoszone do zachowania wyjątkowo drastycznego i odrażającego, przy czym znamieniem kwalifikującym jest nie samo „okrucieństwo” (zwykłe okrucieństwo), lecz okrucieństwo «szczególne», które jest określeniem stopniowalnym tego znamienia”. Zachowanie oskarżonego w niniejszym wypadku było reakcją (nawet jeśli całkowicie nieadekwatną) na wtargnięcie obcego psa na jego posesję. Wprawdzie jak zostało ustalone, oskarżony znał tego psa, ale nie powstrzymało go to od użycia narzędzia w postaci kołka do przepędzenia zwierzęcia. W tym celu uderzył psa tymże kołkiem w głowę. W wyniku tego uderzenia pies zaskowyczał, zaczął krwawić (krew na ścianie budynku) i przestał się ruszać. Nie udało się potwierdzić ani wykluczyć, iż pies już nie żył, gdy oskarżony chował go do worka i zakopywał.

Z zeznań żony oskarżonego wynika nadto, iż oskarżony po tym, jak schował psa do worka, uderzył go ponownie kołkiem, bowiem zaczął się w nim poruszać (choć nie wiadomo, czy były to ruchy świadome, czy np. przedśmiertne drgawki, zwłaszcza że nikt nie słyszał już przy tym żadnego skowytu). Po tym oskarżony zakopał psa za stodołę. Na tym jednak zakończyły się działania sprawcy wobec psa. Nie sposób w zachowaniu oskarżonego dopatrzeć się zachowań szczególnie dotkliwych. Wprawdzie oskarżony uderzył suczkę, która w wyniku tego straciła przytomność, a być może i od razu życie. Cierpienia zwierzęcia były więc krótkotrwałe, a śmierć nastąpiła dosyć szybko. Nie można więc zdaniem Sądu Okręgowego mówić w niniejszym wypadku o „szczególnym okrucieństwie” działania sprawcy. Dlatego Sąd skorygował zaskarżony wyrok w ten sposób, iż z opisu czynu przypisanego oskarżonemu wyeliminował znamię działania ze szczególnym okrucieństwem, za podstawę skazania H. K. oraz za podstawę wymiaru kary przyjmując art. 35 ust. 1 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997r. o ochronie zwierząt (Dz. U. 2013r., poz. 856) w zw. z art. 4 § 1 kk, a nadto za podstawę orzeczenia o nawiązce zawartego w pkt III wyroku przyjął art. 35 ust. 5 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997r. o ochronie zwierząt (Dz. U. 2013r., poz. 856) w zw. z art. 4 § 1 kk. Konsekwencją ustalenia, że czyn oskarżonego nie wyczerpał znamion z art. 35 ust 2 ustawy o ochronie zwierząt, była zmiana podstawy orzekania środka karnego zakazu posiadania zwierząt z obligatoryjnej na fakultatywną, a zdaniem Sądu odwoławczego ocena materiału dowodowego sprawy nie uzasadnia konieczności orzeczenia takiego środka, co doprowadziło do uchylecia zawartego w pkt II wyroku orzeczenia o zakazie posiadania zwierząt. Wprawdzie oskarżyciel publiczny w II zarzucie swojej apelacji wniósł nawet o zaostreniu zastosowanego wobec oskarżonego zakazu posiadania zwierząt poprzez orzeczenie zakazu posiadania wszelkich zwierząt, a nie tylko psów i kotów, jednakże nie było to uzasadnione. Oskarżony przyznał, że zaatakował psa, który dostał się wbrew jego woli na podwórko, chcąc go wypędzić - jednak zamiast ograniczyć się do jego wystraszenia, dalece wykroczył poza działanie niezbędne w tym zakresie, pozbawiając go życia. Tym niemniej jako rolnik prowadzący gospodarstwo rolne hoduje on także zwierzęta w postaci bydła, co do którego nikt nie znalazł podstaw do postawienia mu zarzutów ich zaniedbywania czy też znęcania się. Wręcz przeciwnie, zebrane dowody wskazują na to, że swoimi zwierzętami gospodarskimi oskarżony zajmuje się bez zarzutu. Zdaniem Sądu Okręgowego nie było zatem potrzeby, by ze względu na dobro wszystkich zwierząt, z którymi oskarżony może mieć kontakt, zakazać mu ich posiadania, jako że celem takiego środka nie jest proste wzmoczenie represji karnej, ale wyeliminowanie możliwości ponownego popełnienia przez sprawcę podobnego czynu.

Przyjęcie sprawstwa zarzucanego oskarżonemu czynu musiało spotkać się z adekwatną represją karną za jego popełnienie. W tym względzie bezzasadnym pozostaje zarzut apelacji prokuratora co do rażącej łagodności wymierzonej oskarżonemu kary. Podkreślenia wymaga, iż „rażąca niewspółmierność kary zachodzi bowiem wtedy, gdy suma zastosowanych kar zarówno zasadniczych, jak i dodatkowych wymierzonych za przypisane oskarżonemu przestępstwo nie uwzględnia należyte stopnia społecznego niebezpieczeństwa tego czynu oraz nie realizuje w wystarczającej mierze celów kary w zakresie społecznego oddziaływania z jednoczesnym uwzględnieniem celów zapobiegawczych i wychowawczych, jakie ma ona osiągnąć w stosunku do skazanego” (wyrok SN z 10.07.1974r., V KRN 60/74, OSNKW 1974, z. 11, poz. 213). W ocenie Sądu Odwoławczego, oceniając wymiar kary dokonany przez Sąd I instancji przez pryzmat wymogów płynących z art. 53 kk i nast., z sytuacją taką w niniejszej sprawie nie mamy do czynienia. Wymierzona oskarżonemu w niniejszej sprawie kara pozbawienia wolności jest surowa, czyni zadość wymogom płynącym w tym zakresie z przepisu art. 53 kk i nast. Orzeczona kara odpowiada bowiem stopniowi winy oraz społecznej szkodliwości czynu, uwzględnia właściwości i warunki osobiste oskarżonego, rodzaj wyrządzonej przez niego szkody, a także uwzględnia cele kary w zakresie prewencji indywidualnej i generalnej. Tym samym Sąd Okręgowy nie znalazł podstaw, żeby kwestionować wymiar orzeczonej wobec oskarżonego kary pozbawienia wolności, tym bardziej, że Sąd Odwoławczy zmienił kwalifikację czynu przypisanego oskarżonemu z typu kwalifikowanego (zagrożonego karą od 3 miesięcy do 5 lat pozbawienia wolności) na typ podstawowy (zagrożony taką karą do lat 3). Z drugiej strony oskarżony był już uprzednio karany sędownie za znęcanie się nad żoną. Okoliczność ta zatem rzutuje negatywnie na osobę oskarżonego, co tym samym nie mogło pozostać niezauważone przy wymiarze orzeczonej mu kary pozbawienia wolności. Nie bez znaczenia dla rodzaju i wymiaru kary pozostaje także fakt, iż oskarżony w swoim działaniu kierował się niskimi, błahymi pobudkami. Nie ulega wątpliwości, że czyn zarzucany oskarżonemu cechuje wysoki stopień społecznej szkodliwości oraz zawinienia. Fakt ten zatem w zderzeniu z tym, że oskarżony dał już wcześniej przykład swojej daleko posuniętej ignorancji dla przepisów obowiązującego prawa karnego, prowadzi do wniosku, iż w jego przypadku brak jest obecnie pozytywnej prognozy kryminologicznej, jaka jest wymagana przy

orzekaniu o warunkowym zawieszeniu kary pozbawienia wolności. Tylko kara bezwzględna pozbawienia wolności w kształcie orzeczonym w wyroku, zdaniem Sądu Okręgowego, uwzględnia cele, jakie powinna spełniać, czyni zadość społecznemu poczuciu sprawiedliwości, dowodząc braku bezkarności dla tego typu zachowań. Ponadto jest ona współmierna do stopnia zawinienia i wystarczająca do tego, by podziałała na oskarżonego powstrzymująco i uświadomiła mu przestępczy charakter tak drastycznie przedmiotowego traktowania zwierząt oraz nieuchronność poniesienia za takie czyny odpowiedzialności karnej.

O kosztach sądowych za postępowanie odwoławcze Sąd orzekł na podstawie art. 636 § 1 kpk i art. 8 ustawy o opłatach w sprawach karnych z dnia 23 czerwca 1973r. (Dz. U. z 1983r. nr 49, poz. 223).

Z tych względów Sąd Okręgowy w Siedlcach orzekł jak w wyroku.