

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 12 marca 2014 r.

Sąd Apelacyjny we Wrocławiu w II Wydziale Karnym w składzie:

Przewodniczący:	SSA Andrzej Krawiec
Sędziowie:	SSA Andrzej Kot (spr.) SSO del. do SA Robert Bednarczyk
Protokolant:	Anna Dziurzyńska

przy udziale prokuratora Prokuratury Apelacyjnej Urszuli Piwowarczyk - Strugały

po rozpoznaniu w dniu 12 marca 2014 r.

sprawy **J. K. (1)**

oskarżonego z art. 189 § 3 k.k. w zw. z art. 189 § 1 k.k. i art. 157 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.

z powodu apelacji wniesionej przez oskarżonego

od wyroku Sądu Okręgowego w Legnicy

z dnia 13 listopada 2013 r. sygn. akt III K 75/13

**I. utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok,**

**II. zwalnia oskarżonego od obowiązku poniesienia kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze, którymi obciąża Skarb Państwa.**

## UZASADNIENIE

J. K. (1) został oskarżony o to że:

w dniu 25 stycznia 2013 roku w P. rejonu (...) działając wspólnie i w porozumieniu z innymi osobami, co do których materiały wyłączono do odrębnego prowadzenia, po uprzednim użyciu przemocy polegającej na przetrzymywaniu za ręce i nogi pozbawił K. K. (1) wolności umieszczając i przetrzymując pokrzywdzonego wbrew jego woli w samochodzie marki V. (...) o numerze rejestracyjnym (...), a następnie zadawał pokrzywdzonemu szereg uderzeń drewnianą pałąką, bił go pięściami i kopał po całym ciele, ciągnął pokrzywdzonego po ziemi na linie, co stanowiło dodatkowe udrczenie pozbawionego wolności K. K. (1), w wyniku czego doznał on obrażeń ciała w postaci urazu wielonarządowego, rany tłuczonej głowy okolicy potylicznej i ciemieniowej lewej, złamania kości czołowej, nosowej, sitowej oraz oczodołu lewego obustronnego, złamania żeber dolnych, stłuczenia wątroby, śledziony i dłoni lewej skutkujących naruszeniem czynności narządów ciała na okres powyżej 7 dni, czym działał na szkodę wyżej wymienionego pokrzywdzonego,

tj. o czyn z art. 189 § 3 kk w zw. z art. 189 § 1 kk i art. 157 § 1 kk w zw. z art. 11 § 2 kk;

Sąd Okręgowy w Legnicy wyrokiem z dnia 13 listopada 2013r. sygn. akt III K 75/13:

uznał oskarżonego J. K. (1) za winnego popełnienia zarzucanego mu czynu opisanego w części wstępnej wyroku i za to na podstawie art. 189 § 3 kk w zw. z art. 11 § 3 kk skazał go na karę 5 (pięciu) lat pozbawienia wolności;

na podstawie art. 46 § 2 kk zasądził od oskarżonego na rzecz pokrzywdzonego K. K. (1) nawiązkę w kwocie 8.000,- (osiem tysięcy) złotych;

na podstawie art. 63 § 1 kk na poczet orzeczonej kary pozbawienia wolności zaliczył oskarżonemu okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie od dnia 28.03.2013 roku do dnia 13.11.2013 roku;

na podstawie art. 626 § 1 kpk oraz art. 2 ust. 1 pkt 5 Ustawy o opłatach w sprawach karnych zasądził od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa koszty postępowania w sprawie oraz wymierzył mu opłatę w kwocie 400,- (czterysta) złotych.

Powyższy wyrok w całości zaskarżyła obrończyni oskarżonego zarzucając:

1. Obrazę przepisów prawa materialnego, a mianowicie art. 157 § 1 k.k. polegającą na przyjęciu sprawstwa oskarżonego w zakresie tego czynu, podczas gdy niewłaściwym jest zastosowanie art. 157 § 1 k.k., w kwalifikacji prawnej czynu przypisywanego oskarżonemu jako współsprawcy ( to jest jednemu z trzech sprawców), bowiem Sąd Okręgowy nie ustalił, który z oskarżonych spowodował u pokrzywdzonego konkretne uszkodzenia ciała powodujące rozstrój jego zdrowia na czas powyżej 7 dni, a tylko w przypadku istnienia tego rodzaju ustaleń możliwe jest zastosowanie tegoż przepisu, a nadto pomimo, iż przeciwko takiemu przyjęciu przeczą zeznania pokrzywdzonego złożone na rozprawie w dniu 14 sierpnia 2013r.

2. Obrazę przepisów postępowania, która miała wpływ na treść orzeczenia, a mianowicie:

-art. 4 k.p.k., art. 5 § 2 k.p.k. i art. 7 k.p.k. polegającą na przekroczeniu prawa do swobodnej oceny dowodów i jednostronnej ocenie zebranego materiału dowodowego wyłącznie pod kątem jego interpretacji na niekorzyść oskarżonego i w konsekwencji uznanie, iż oskarżony:

-dopuścił się popełnienia zarzucanego mu czynu, podczas, gdy zebrany w sprawie materiał dowodowy, nie pozwala na takie przyjęcie,

-ciągnął pokrzywdzonego po ziemi na linie, podczas gdy zebrany materiał dowodowy w postaci dokumentacji medycznej z leczenia pokrzywdzonego oraz zeznań biegłego W. E. na rozprawie w dniu 31 października 2013r. sprzeciwia się takiemu przyjęciu,

-art. 366 § 1 k.p.k. poprzez zaniechanie wyjaśnienia przez Sąd I instancji wszystkich istotnych okoliczności w sprawie, a w szczególności nieuwzględnieniu wniosku obrońcy oskarżonego o ponowne wydanie opinii przez biegłych Instytutu (...) poprzedzonej ponownym pobraniem materiału porównawczego od pokrzywdzonego i w konsekwencji nieprawidłowe przyjęcie przez Sąd Okręgowy, iż biegli pracownicy (...) S. wydając opinię z dnia 23 maja 2013r. dysponowali protokołem pobrania materiału porównawczego od K. K. (1), podczas, gdy zaprzeczała temu treść powyższej opinii w treści której na stronie 2 wskazano, iż „jako materiał porównawczy dostarczono: 1. wymaz ze śluzówki policzków K. K. (1) zabezpieczony na 2 wymazówkach w kopercie opisanej : „wymaz z jamy ustnej pobrany na 2 pałeczkach od K. K. (2)...2. Wymaz ze śluzówki policzków J. K. (2) zabezpieczony na 2 wymazówkach w kopercie, do której jest dołączony protokół pobrania materiału porównawczego na nazwisko J. K. (2)”, co zdaniem obrony jednoznacznie wskazuje, że w przypadku materiału porównawczego od K. K. (1) biegli nie dysponowali protokołem z jego pobrania.

3. Rażąca niewspółmierność kary polegająca na wymierzeniu oskarżonemu

kary 5 (pięciu) lat pozbawienia wolności, gdy dolegliwość takiej kary przekracza stopień winy sprawcy, społeczną szkodliwość czynu, nie uwzględnia właściwości i warunków osobistych sprawcy, rodzaju i rozmiaru ujemnych następstw przestępstwa, a w szczególności pomija przemawiający na korzyść oskarżonego fakt jego dotychczasowej niekaralności i nienagannego sposobu życia przed popełnieniem przestępstwa.

Mając na uwadze powyższe skarżąca wniosła o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji ewentualnie o zmianę zaskarżonego orzeczenia poprzez wyeliminowanie z opisu czynu, iż pokrzywdzony został skrępowany, a następnie ciągnięty był za pomocą tej linki po ziemi przez odcinek 50m, wyeliminowanie z opisu czynu oraz przyjętej kwalifikacji prawnej, iż oskarżony dopuścił się popełnienia czynu z art. 157 § 1 k.k. i wymierzenie oskarżonemu kary 3 lat pozbawienia wolności.

### **Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:**

Apelacja nie zasługuje na uwzględnienie.

Nietrafny okazał się zarzut obrazy prawa materialnego kwestionujący słuszność zakwalifikowania czynu zarzucanego J. K. (1) z art. 157 § 1 k.k. Uzasadnia skarżący ów zarzut w ten sposób, że materiał dowodowy nie daje podstaw do jednoznacznego stwierdzenia, że zaistniałe u K. K. (1) obrażenia były wynikiem działania oskarżonego J. K. (1).

Nie zauważa skarżący, że Sąd Okręgowy w istocie podzielił jego argumentację, że pokrzywdzony był bity przez wszystkich sprawców i nie dokonał precyzyjnych ustaleń, czyje i które uderzenia spowodowały konkretne urazy, których suma składała się na skutki opisane w art. 157 § 1 k.k. To nie wyklucza jednak przyjęcia współsprawstwa oskarżonego. Istotne jest, że skutek ów nastąpił w wyniku wspólnego, uzgodnionego wcześniej i dopełniającego się działania - mającego cechy współsprawstwa. Konstrukcja ta odnosi się także do przestępstw przeciwko życiu i zdrowiu, gdyż przepisy traktujące o współsprawstwie nie zawierają w tym zakresie żadnych ograniczeń.

Przez współsprawstwo należy rozumieć porozumienie (choćby konkludentne) o dokonaniu wspólnie przestępstwa, a następnie wykonanie określonej i uzgodnionej części przestępstwa. Nie można się zgodzić z poglądem, że brak możliwości przyporządkowania oskarżonemu poszczególnych urazów doznanych przez pokrzywdzonego oznacza brak odpowiedzialności za współsprawstwo przestępstwa znamiennego skutkiem określonym w art. 157 § 1 k.k. J. K. (1) niewątpliwie był uczestnikiem zdarzenia, brał udział w uzgodnieniu sposobu popełnienia inkryminowanego czynu, a następnie zrealizował swoją rolę nie tylko poprzez bycie kierowcą. Jak wynika z zeznań K. K. (1) oskarżony był najbardziej aktywnym uczestnikiem zdarzenia(k40) m.in. zadawał pokrzywdzonemu szereg uderzeń drewnianą pałką, bił go pięściami i kopał po całym ciele, skrępował pokrzywdzonemu nogi i ciągnął go po ziemi na linie, a także konsekwentnie zarzucał mu kradzież marihuany, co było powodem napaści. To oskarżony zabrał pokrzywdzonemu dowód osobisty oraz baterię i kartę z telefonu komórkowego(k 255-56). Oskarżony zatem działając wspólnie i w porozumieniu swoim zachowaniem wyszedł poza uwarunkowania podmiotowe właściwe dla pomocnictwa i podżegania. Dla przyjęcia współsprawstwa (art. 18 § 1 k.k.) nie jest nawet konieczne, aby każda z osób działających w porozumieniu realizowała własnoręcznie znamiona czynu zabronionego, czy nawet część tych znamion. Wystarczy natomiast, że osoba taka działa w ramach uzgodnionego podziału ról, ułatwiając bezpośrednio sprawcy realizację wspólnie zamierzonego celu. W rezultacie, o wspólnym działaniu możemy mówić nie tylko wtedy, gdy każdy ze współsprawców realizuje część znamion czynu zabronionego, ale także wtedy, gdy współdziałający nie realizuje żadnego znamienia czasownikowego uzgodnionego czynu zabronionego, ale wykonane wcześniej przez niego czynności stanowią istotny wkład we wspólne przedsięwzięcie. Z istoty konstrukcji współsprawstwa wynika więc, że każdy ze współsprawców ponosi odpowiedzialność za całość popełnionego (wspólnie i w porozumieniu) przestępstwa, a więc także i w tej części, w jakiej znamiona czynu zabronionego zostały wypełnione zachowaniem innego ze współsprawców. Decydujące jest to, czy współdziałający dążyli do tego samego celu wspólnymi siłami (communi auxilio) w ramach wspólnego porozumienia (communi consilio) (por. postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 20 kwietnia 2004 r., V KK 351/03, OSNKW 2004, z. 5, poz. 53; z dnia 1 marca 2005 r., III KK 208/04, OSNKW 2005, z. 7-8, poz. 62; z dnia 1 marca 2005 r., III KK 249/04, OSNKW 2005, z. 7-8, poz. 63; z dnia 10 marca 2006 r., V KK 293/05, niepubl.). Taki podział zadań nastąpił również w niniejszej sprawie, gdzie J. K. (1),

będąc najbardziej aktywnym, ale nie jedynym napastnikiem wypełniając swoją rolę stał się współsprawcą czynu wyczerpującego znamiona także art. 157 § 1 k.k.

Bezasadny jest zarzut obrazy zasady „in dubio pro reo” oraz zasady obiektywizmu (art. 4 k.p.k.). Ta ostatnia nie może być samodzielnie przedmiotem zarzutu odwoławczego, zaś obraza reguły z art. 5 § 2 k.p.k. następuje wówczas, gdy sądy napotykając na niedające się usunąć wątpliwości wyraźnie je zaznaczają, lecz nie dokonują wyboru „na korzyść” podsądnego. Z taką okolicznością nie mamy do czynienia w niniejszej sprawie. Przeciwnie, Sąd Okręgowy dokonując ustaleń faktycznych wyraźnie przeanalizował i zawarł w treści uzasadnienia spójną i logiczną ocenę wypracowaną na podstawie rozumowania dokonanego na etapie postępowania rozpoznawczego. Z uwagi na podniesiony zarzut naruszenia art. 7 k.p.k., Sąd Apelacyjny podjął całościową ocenę przebiegu postępowania w toku rozprawy głównej, w tym ocenę kompletności zgromadzenia materiału dowodowego oraz poprawności jego analizy. W jej konsekwencji nie ujawnił tego rodzaju okoliczności, które mogłyby dać podstawę do zakwestionowania ustaleń faktycznych w niniejszej sprawie. Nie sposób uznać by dokonana przez Sąd meriti ocena materiału dowodowego była niewyczerpująca.

Sąd Okręgowy przeprowadził w toku rozprawy dowody z wyjaśnień oskarżonego, zeznań świadków, w szczególności pokrzywdzonego K. K. (1) i w wypadku, gdy składali wyjaśnienia odmienne od złożonych w toku postępowania przygotowawczego, odczytał wcześniej składane oświadczenia, wzywając do ustosunkowania się do ich treści. W pełni prawidłowo wykorzystał również, mający ogromne znaczenie w niniejszej sprawie, dowód z opinii biegłych Instytutu (...) Katedry Medycyny Sądowej (...) we W..

Mając na uwadze powyższe Sąd Apelacyjny nie znalazł żadnych podstaw do kwestionowania zarówno oceny dowodów dokonanej przez Sąd I instancji, jak i poczynionych w oparciu o nią ustaleń faktycznych. W tym miejscu przypomnieć należy, że kontrola trafności oceny dowodów dokonanej przez Sąd orzekający merytorycznie w sprawie przez Sąd odwoławczy polega na sprawdzeniu, czy ocena materiału dowodowego przeprowadzona w sposób bezstronny, nie narusza granic oceny swobodnej i czy jest zgodna z zasadami wiedzy i doświadczenia życiowego, a zwłaszcza czy rozumowanie przedstawione w uzasadnieniu zaskarżonego orzeczenia nie zawiera błędów natury faktycznej lub logicznej.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego zaskarżony wyrok znajduje oparcie w ujawnionym w toku przewodu sądowego materiale dowodowym, którego ocena została dokonana z uwzględnieniem wskazanych wyżej zasad - nie zachodzą zatem podstawy do jego kwestionowania.

Uzasadniając zarzut apelacyjny w pierwszej kolejności obrońca zarzucił, że niewiarygodne są zeznania pokrzywdzonego, w zakresie rozpoznania przez niego oskarżonego J. K. (1).

Wytykając sprzeczności w zeznaniach K. K. (1) skarżący zwraca uwagę na fakt, że podczas pierwszego przesłuchania w szpitalu pokrzywdzony podał, że nie jest w stanie wskazać żadnego ze sprawców, podczas gdy już po wyjściu ze szpitala rozpoznał oskarżonego podczas okazań jego wizerunku i osoby.

Skarżąca traci z pola widzenia, że w dniu pierwszego przesłuchania, dzień po zdarzeniu tj. 26 stycznia 2013r. pokrzywdzony był w bardzo ciężkim stanie. Stwierdzono u niego obrażenia w postaci urazu wielonarządowego, rany tłuczonej głowy okolicy potylicznej i ciemieniowej lewej, złamanie kości czołowej, nosowej, sitowej, oczodołu lewego, obustronne złamanie żeber dolnych, stłuczenie wątroby, śledziony i dłoni lewej. Nie ulega wątpliwości, że rozmiar i postać obrażeń jakich doznał pokrzywdzony, fakt, że pozostawał w szpitalu nie pozostawał bez wpływu na jego wypowiedzi. Bez żadnych wątpliwości pozostaje, że oskarżony pozostawał w szoku i był przerażony, tym co się wydarzyło. O skali szoku, w jakim pozostawał pokrzywdzony chwilę po zdarzeniu świadczy relacja świadka D. S., która wskazała, że pokrzywdzony po zdarzeniu „chciał iść do domu. Ja go zatrzymałam. Zadzwoeniłam na pogotowie”(k258). Pokrzywdzony sam wskazał podczas rozprawy głównej „(...)może byłem przerażony. Nie miałem na tyle sił, aby to mówić. Jak wyszedłem ze szpitala zacząłem sobie pewne rzeczy przypominać”(k257). Należy zaznaczyć, że mimo przytoczonych okoliczności przesłuchanie pokrzywdzonego w szpitalu miało istotną wartość dowodową, ponieważ w jego toku pokrzywdzony prawidłowo wskazał model samochodu, którym posługiwali się sprawcy.

12 lutego 2013r. odbyło się okazanie wizerunku oskarżonego, podczas którego pokrzywdzony rozpoznał sprawcę: „Rozpoznaję mężczyznę, który (...)brał udział w pobiciu mojej osoby. Był to najbardziej aktywny mężczyzna z trzech, którzy mnie bili. On mnie kopał, bił po całym ciele”(k40). Pokrzywdzony dodał jednak, co podkreśla obrończyni w apelacji, że „Rozpoznaję go na 85 %”. Zapewne było to wynikiem, że pokrzywdzony miał z oskarżonym styczność osobistą, natomiast oglądając jedynie czarno białą, nieostrą fotografię wskazał na jego wizerunek z zachowaniem ostrożności. Wcześniejsze jego zeznania podczas przesłuchania po wyjściu ze szpitala 3 lutego 2013r. w których pokrzywdzony opisywał oskarżonego: „(...)to chyba był ten na którego mówią (...) i przyjeżdża do (...)” „Tego blondyna bym rozpoznał” (k24) wskazują, że pokrzywdzony nie pomylił się.

Podczas okazania osób w dniu 29 marca 2013r. pokrzywdzony rozwiał wszelkie wątpliwości wskazując na oskarżonego. „Rozpoznaję go w 100%, a nawet 1000%”(k60). W czasie rozprawy głównej oskarżony potwierdzał swoje rozpoznanie wskazując: „Ja miałem na żywo większy komfort jeśli chodzi o rozpoznanie oskarżonego jako jednego ze sprawców podczas czynności okazania wśród przybranych osób. Wtedy kiedy przyglądałem się mu przez lustro weneckie. Ja po prostu zapamiętałem go”(k256)

Wobec konsekwencji i spójności zeznań pokrzywdzonego K. K. (1), korespondujących z innymi dowodami zgromadzonymi w toku całego postępowania, zasadnie Sąd Okręgowy nie znalazł podstaw do kwestionowania wiarygodności rozpoznania przez niego oskarżonego J. K. (1).

W dalszej kolejności obrończyni kwestionując wiarygodność zeznań pokrzywdzonego skupia się na detalach, drobiazgowo wyliczając w nich nieścisłości(str.4-5 apelacji). Istotnie, zgodnie z twierdzeniami skarżącego pokrzywdzony zeznał nieco odmiennie w szczegółach, jednak apelujący nie dostrzega, że to sytuacja całkowicie naturalna dla zdarzeń o szybkim, dynamicznym przebiegu, a zwłaszcza nagłych, którym towarzyszy strach i głęboki stres. Na ogół w takich sytuacjach relacje świadków dotyczące zdarzenia nie są w pełni jednolite. Nie w tym więc rzecz, czy różnią się one w szczegółach, lecz w tym, czy różnią się one w kwestiach istotnych i tym samym wyłączają przyjęcie wersji dla oskarżonego niekorzystnej. Bez jakichkolwiek wątpliwości taka sytuacja w niniejszej sprawie nie ma miejsca.

Skarżący podnosi również, że zebrany w sprawie materiał dowodowy nie pozwala na przyjęcie, że pokrzywdzony K. K. (1) został skrepowany linką holowniczą, a następnie ciągnięty po ziemi za tą linkę. Skarżący przytacza opinię biegłego W. E. , który wskazał na brak typowych obrażeń dla mechanizmu wleczenia u pokrzywdzonego. W tym miejscu po raz kolejny zwraca również uwagę na brak konsekwencji w zeznaniach pokrzywdzonego K. K. (1).

Trafne są ustalenia Sądu Okręgowego, że nieliczne obrażenia typowe dla mechanizmu wleczenia należy tłumaczyć przede wszystkim tym, że do zdarzenia doszło w porze zimowej, kiedy pokrzywdzony był ciepło ubrany, a odzież uchroniła go przed poważniejszymi urazami, a także, że podłoże pokryte było śniegiem , w związku z tym siły tarcia były zdecydowanie niższe niż w sytuacji, gdyby pokrzywdzony był ciągnięty na innym gruncie. Potwierdził powyższe podczas rozprawy głównej biegły W. E. wskazując, że„Tam gdzie było odzienie jest małe prawdopodobieństwo, by doszło do otarć”(k343).

Obrończyni w apelacji akcentuje jednak, że w dalszej części opinii biegły W. E. podniósł: „Jestem przekonany, że w tych okolicach zetknięcia linki holowniczej powinny powstać określone otarcia naskórka z podbiegnięciami krwawymi jakie powstają również przy zakładaniu kajdanek. Ale musi nastąpić pociąganie. Nie było to opisywane, więc trudno się odnieść. Nie podano tego w dokumentacji”. Biegły nie wykluczył więc wskazanych obrażeń u pokrzywdzonego, a jedynie stwierdził ich brak w dokumentacji, co nie daje podstaw do podważania wiarygodności zeznań pokrzywdzonego w niniejszej kwestii. Jest wielce prawdopodobne, że rozmiar i rodzaj pozostałych obrażeń, które były bardzo poważne spowodował, że stosunkowo drobne urazy będące następstwem związania linką holowniczą nóg pokrzywdzonego nie były przez niego eksponowane lekarzom. Ci zaś nie mieli podstaw przywiązywać do nich większej uwagi.

Prawdą jest, że podczas przesłuchania w dniu 29 marca 2013r. pokrzywdzony wskazał, że napastnicy ciągnęli go po podłożu, przywiązane liną holowniczą przez odległość około 20 metrów(k 62). Następnie podczas rozprawy głównej

w dniu 14 sierpnia 2013r. wskazał, że odległość przez którą był ciągnięty wynosiła 100-200 metrów (k 256). Należy zaznaczyć, że poczynione powyżej uwagi, co do odmiennego relacjonowania szczegółów przez pokrzywdzonego K. K. (1) pozostają aktualne. Także istotny w tym zakresie jest fakt, że postępowanie sądowe toczyło się ponad pół roku po zdarzeniu. Ustalona przez Sąd Okręgowy odległość ok. 50 metrów ma charakter orientacyjny. Poza sporem pozostaje zaś fakt, że oskarżony był ciągnięty przez napastników linką holowniczą. Dla pozytywnej oceny zeznań pokrzywdzonego istotny jest fakt, że podczas przesłuchania 29 marca 2013r. oskarżony jednoznacznie wyjaśnił: „Tak, wożę linkę holowniczą”, zaś w toku rozprawy głównej nieudolnie się z owych wyjaśnień wycofywał: „Z tym, że ja nie podawałem, że wożę linkę holowniczą. To zostało źle odnotowane, że ja powiedziałem, że wożę linkę, ale miałem na uwadze, że jeśli linka taka znajduje się w wyposażeniu samochodu to jest”.

Sąd Apelacyjny nie podziela postawionego przez obrończynię zarzutu obrazy prawa procesowego poprzez zaniechanie wyjaśnienia wszystkich istotnych okoliczności w sprawie, a w szczególności nieuwzględnieniu wniosku o ponowne wydanie opinii przez biegłych Instytutu (...) Katedry Medycyny Sądowej (...) we W..

Należy stwierdzić, że wątpliwości, które zgłasza skarżący co do opinii, zostały w całości usunięte przez Sąd I instancji w toku rozprawy głównej. Chodzi tu o zapis na karcie 2 wskazanej opinii dotyczący opisu materiału porównawczego pobranego od K. K. (1). W opisie tym nie zostało mianowicie odnotowane, tak jak ma to miejsce w przypadku drugiego materiału porównawczego pobranego od oskarżonego J. K. (1), że na okoliczność pobrania materiału porównawczego od pokrzywdzonego został sporządzony protokół. Z powyższego, zdaniem obrońcy wynika, że w chwili sporządzania opinii biegli nie dysponowali protokołem pobrania materiału porównawczego K. K. (1). Taka implikacja jest zupełnie chybiona. Sąd Okręgowy dokonując analizy dowodów zgromadzonych w sprawie trafnie stwierdził, że na okoliczność pobrania materiału ze słuzówki policzków od K. K. (1) został sporządzony protokół. Fakt, że wcześniej nie był dołączony do materiałów zgromadzonych na etapie postępowania przygotowawczego i wniesionych wraz z aktem oskarżenia do Sądu I instancji, nie oznacza, że nie został sporządzony w sposób w nim określony. Wobec stwierdzenia braku przedmiotowego protokołu prokurator zwrócił się do zespołu biegłych o jego nadesłanie. W rezultacie rzeczony protokół został przesłany przez (...) (...) S. (...) we W. i dołączony do akt sprawy na karcie 272. Z protokołu jednoznacznie wynika, że czynność ta została przeprowadzona w dniu 8 kwietnia 2013r. Natomiast w dniu 29 maja 2013r. została sporządzona opinia o nr (...) przez Pracownię (...) (...) (...) (...) we W.. Sąd I instancji wezwał na rozprawę w dniu 31 października 2013r. członka zespołu biegłych, którzy wydawali niniejszą opinię celem wydania opinii uzupełniającej. Biegły T. D. stwierdził, że „Jeżeli zostało ustalone to, o czym dzisiaj się dowiedziałem, iż na prośbę Prokuratury Rejonowej w Legnicy Zakład (...) przesłał stosowne materiały, to należy przyjąć, że na czas przeprowadzania badań był w ich posiadaniu” (k 342). Na pytanie Sądu, czy jest możliwość, że pracownia dostaje materiał porównawczy bez protokołu biegły zaopiniował, że „Teoretycznie jest to możliwe, aczkolwiek wtedy byłaby sformułowana inaczej opinia. Gdybyśmy otrzymali sam materiał bez protokołu – jednakże w takich przypadkach, które zachodzą bardzo rzadko – wydana opinia jest formułowana inaczej”. Biegły stwierdził również, że fakt braku wzmianki w opinii o posiadanym protokole pobrania materiału porównawczego od pokrzywdzonego K. K. (1) wynika tylko z „niedopatrzania”. W świetle powyższego nie sposób uznać, że sześciuosobowy zespół biegłych mógł nie dysponować rzeczonym protokołem. Mając na uwadze wskazane okoliczności tak postawiony zarzut apelującego jawi się jako bezpodstawny.

Nieuprawniony jest zarzut obrońcy, że sąd wymierzając J. K. (1) karę pozbawienia wolności nie uwzględnił należycie wagi popełnionego czynu, jego uprzedniej niekaralności za popełnienie przestępstw, jego dotychczasowego sposobu życia, przez co wymiar kary jest rażąco niewspółmiernie surowy.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego warunki rzeczonyj sprawy (a zatem okoliczności, które poprzedzały i doprowadziły do krytycznych zdarzeń, ale również sposób popełnienia przestępstwa, jak i zachowanie się bezpośrednio po zdarzeniu oraz w toku trwającego postępowania karnego) wskazywały, że wymiarzenie w stosunku do oskarżonego kary bezwzględnej pozbawienia wolności w wymiarze 5 lat będzie konieczną karą dla osiągnięcia wszystkich jej celów, nie tylko w zakresie prewencji szczególnej, ale również i ogólnej.

Podkreślić w powyższym kontekście należy, że z rażąco niewspółmiernością w rozumieniu art. 438 pkt 4 k.p.k. mielibyśmy do czynienia, gdyby przy orzekaniu kar jednostkowych i kary łącznej nienależycie uwzględniono zawarte w kodeksie karnym dyrektywy jej wymiaru (art. 53 § 1 k.k.). O karze rażąco niewspółmiernej możemy przy tym mówić tylko wówczas, gdy wymiar ten pozostaje w rażącej dysproporcji w stosunku do kary, jaką zazwyczaj wymierza się za dany czyn (dane czyny), przy uwzględnieniu wspomnianych dyrektyw jej wymiaru. Nie może więc chodzić tutaj o zwykłą nieproporcjonalność, lecz o nieproporcjonalność zasadniczą, której poziomowi w żaden sposób nie da się zaakceptować.

Przenosząc powyższe uwagi na grunt niniejszej sprawy podkreślić trzeba, że organ a quo prawidłowo ustalił rysujące się w tej sprawie okoliczności łagodzące i obciążające mające wpływ na ustawowe dyrektywy sędziowskiego wymiaru kary. Trafnie też wywiódł, że jedynie bezwzględna kara pozbawienia wolności w rozmiarze 5 lat może wdrożyć J. K. (1) do przestrzegania porządku prawnego. Wbrew twierdzeniom apelującego Sąd pierwszej instancji uwzględnił, że J. K. (1) jest osoba niekarana, prowadzącą do tej pory ustabilizowany tryb życia. Nie można jednak utracić z pola widzenia wyjątkowo brutalnego sposobu popełnienia przestępstwa przez oskarżonego, nieadekwatnego do postawy pokrzywdzonego, a przede wszystkim poważnego uszczerbku na zdrowiu pokrzywdzonego. Pokrzywdzony przed tym zdarzeniem funkcjonował jako sprawny, młody mężczyzna, wykonywał prace fizyczne. Po całym zajściu w dalszym ciągu korzysta z pomocy lekarskiej, obecnie widzi podwójnie na jedno oko, co utrudnia znacząco podjęcie pracy. obrońca próbując podważyć te okoliczności nie prezentuje przekonujących argumentów.

Tak więc nie było w tej sprawie podstaw do złagodzenia kary wobec J. K. (1), zaś wymiar kary 5 lat pozbawienia wolności uznać należało za odpowiadający wymogom art. 53 § 1 i 2 k.k.

Kolejna kwestia podnoszona przez obrończynię oskarżonego to wysokość nawiązki zasądzonej na rzecz pokrzywdzonego w kwocie 8.000 złotych. Na marginesie wskazać należy, że kwestionując w apelacji nawiązkę zasądzoną przez Sąd I instancji, skarżąca błędnie utożsamia nawiązkę z grzywną, podczas gdy stanowią one dwie całkowicie odrębne instytucje.

Nawiązka, jak każdy środek karny podlega miarkowaniu w kategoriach rażącej niewspółmierności kary lub środka karnego i Sąd Apelacyjny nie dostrzega by tak ukształtowana nawiązka razila swoją nieuzasadnioną surowością. Fakt, że przestępstwo nie zostało popełnione w celu uzyskania korzyści majątkowej, wbrew temu co twierdzi obrońca w żadnej mierze nie eliminuje możliwości jej orzeczenia wobec oskarżonego. Oceniając stopień krzywdy, jaką przestępstwo wyrządziło pokrzywdzonemu, należało uznać, iż Sąd I instancji prawidłowo ustalił wysokość nawiązki.

Mając to wszystko na uwadze apelację obrończyni skazanego, należało uznać za bezzasadną.

Sąd Apelacyjny na podstawie art. 634 k.p.k. w zw. z art. 624 § 1 k.p.k. zwolnił oskarżonego J. K. (1) z obowiązku ponoszenia kosztów postępowania odwoławczego, obciążając nimi Skarb Państwa, uznając, iż zobowiązanie go do ich uiszczenia byłoby dla niego zbyt uciążliwe. Nie można przy tym zapomnieć, iż orzeczono wobec oskarżonego długotrwałą karę izolacyjną, co również determinowało rozstrzygnięcie o kosztach.