

Sygnatura akt II AKa 406/22

1.

2. WYROK

2.1. W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 15 maja 2023 r.

4. Sąd Apelacyjny we Wrocławiu II Wydział Karny w składzie:

Przewodniczący: SSA Jarosław Mazurek

Protokolant: Joanna Rowińska

6. przy udziale Karoliny Rzeczyckiej prokuratora Prokuratury (...) we W.

7. po rozpoznaniu w dniu 15 maja 2023 r.

8. sprawy D. K. (1)

9. oskarżonego z art. 158 § 1 kk i art. 119 § 1 kk i art. 257 kk w zw. z art. 11 § 2 kk

10. K. K. (1)

11. oskarżonego z art. 158 § 1 kk i art. 119 § 1 kk i art. 257 kk w zw. z art. 11 § 2 kk

12. na skutek apelacji wniesionych przez oskarżonych

13. od wyroku Sądu Okręgowego w Opolu

14. z dnia 28 lipca 2022 r. sygn. akt III K 34/22

I. zaskarżony wyrok wobec D. K. (1) i K. K. (1) zmienia w ten sposób, że:

1. przyjmuje, że D. K. (1) czynu przypisanego mu w pkt I części rozstrzygającej dokonał działając wspólnie i w porozumieniu z nieustalona osobą,

2. uniewinnia K. K. (1) od czynu przypisanego mu w pkt III części rozstrzygającej,

3. uchyla rozstrzygnięcie o zadośćuczynieniu zawarte w pkt V części rozstrzygającej oraz rozstrzygnięcie o kosztach sądowych zawarty w pkt VIII części rozstrzygającej;

II. w pozostałym zakresie zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy;

III. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. M. M. kwotę 738 zł, w tym należny podatek od towarów i usług, tytułem wynagrodzenia za obronę z urzędu oskarżonego D. K. (1) w postępowaniu odwoławczym;

IV. zwalnia oskarżonego D. K. (1) z obowiązku uiszczenia kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze, poniesionymi wydatkami obciążając Skarb Państwa.

--	--	--

UZASADNIENIE

Formularz UK 2	Sygnatura akt	II AKa 406/22	
Załącznik dołącza się w każdym przypadku. Podać liczbę załączników:	3		
1. CZEŚĆ WSTĘPNA			
1.1. Oznaczenie wyroku sądu pierwszej instancji			
Wyrok Sądu Okręgowego w Opolu z 28 lipca 2022 r. sygn. akt III K 34/22 dotyczący D. K. (1) i K. K. (1)			
1.2. Podmiot wnoszący apelację			
# oskarżyciel publiczny albo prokurator w sprawie o wydanie wyroku łącznego			
# oskarżyciel posiłkowy			
# oskarżyciel prywatny			
# obrońca			

# oskarżony albo skazany w sprawie o wydanie wyroku łącznego			
# inny			
1.3. Granice zaskarżenia			
1.1.1. Kierunek i zakres zaskarżenia			
# na korzyść # na niekorzyść	# w całości		
# w części	#	co do winy	
#	co do kary		
#	co do środka karnego lub innego rozstrzygnięcia albo ustalenia		
1.1.2. Podniesione zarzuty			
Zaznaczyć zarzuty wskazane przez strony w apelacji			
#	art. 438 pkt 1 k.p.k. – obraza przepisów prawa materialnego w zakresie kwalifikacji prawnej czynu przypisanego oskarżonemu		

#	art. 438 pkt 1a k.p.k. – obraza przepisów prawa materialnego w innym wypadku niż wskazany w art. 438 pkt 1 k.p.k., chyba że pomimo błędnej podstawy prawnej orzeczenie odpowiada prawu	
#	art. 438 pkt 2 k.p.k. – obraza przepisów postępowania, jeżeli mogła ona mieć wpływ na treść orzeczenia	
#	art. 438 pkt 3 k.p.k. – błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, jeżeli mógł on mieć wpływ na treść tego orzeczenia	
#	art. 438 pkt 4 k.p.k. – rażąca niewspółmierność kary, środka karnego, nawiązki lub niesłusznego zastosowania albo niezastosowania środka zabezpieczającego, przypadku lub innego środka	
#	art. 439 k.p.k.	
#	brak zarzutów	

1.4. Wnioski				
#	uchylenie	#	zmiana	
2. Ustalenie faktów w związku z dowodami przeprowadzonymi przez sąd odwoławczy				
1.5. Ustalenie faktów				
1.1.3. Fakty uznane za udowodnione				
Lp.	Oskarżony	Fakt oraz czyn, do którego fakt się odnosi	Dowód	Numer karty
2.1.1.1.		Brak nowych ustaleń w postępowaniu apelacyjnym		
1.1.4. Fakty uznane za nieudowodnione				
Lp.	Oskarżony	Fakt oraz czyn, do którego fakt się odnosi	Dowód	Numer karty
2.1.2.1.				
1.6. Ocena dowodów				
1.1.5. Dowody będące podstawą ustalenia faktów				

Lp. faktu z pkt 2.1.1	Dowód	Zwięźle o powodach uznania dowodu	
<p>1.1.6. Dowody nieuwzględnione przy ustaleniu faktów (dowody, które sąd uznał za niewiarygodne oraz niemające znaczenia dla ustalenia faktów)</p>			
Lp. faktu z pkt 2.1.1 albo 2.1.2	Dowód	Zwięźle o powodach nieuwzględnienia dowodu	
<p>3. STANOWISKO SĄDU ODWOŁAWCZEGO WOBEC ZGŁOSZONYCH ZARZUTÓW i wniosków</p>			
Lp.	Zarzut		
3.1.	<p>Obrońca oskarżonego K. K. (1) adw. W. B. zaskarżył wyrok w całości na korzyść oskarżonego i na podst. art. 438 pkt 3 KPK zaskarżonemu orzeczeniu zarzucił:</p> <p>1. obrazę przepisów postępowania mającą wpływ na</p>	<p># zasadny</p> <p># częściowo zasadny</p> <p># niezasadny</p>	

treść wydanego wyroku, tj. art. 7 KPK poprzez oparcie wyroku na dowodach wyłącznie niekorzystnych dla oskarżonego przez przyjęcie za wiarygodny dowód z pomówienia oskarżonego D. K. (1), z pominięciem zeznań pozostałych świadków w szczególności pokrzywdzonego S. N. oraz jego małżonki, P. M., D. i I. K., dokumentacji fotograficznej, nagrań monitoringu, oświadczeń przedsiębiorcy - Hotel (...) oraz zasad logicznego rozumowania i doświadczenia życiowego,

2. obrazę przepisów postępowania, mającą wpływ na treść orzeczenia tj. art. 7 KPK poprzez dokonanie błędnej oceny zebranego w sprawie materiału dowodowego — zeznań świadka K. D. złożonych w postępowaniu przygotowawczym, przeprowadzanych przez prokuraturę czynności okazania oraz nieustalenie w sposób prawidłowy rzeczywistego stanu faktycznego sprawy z pominięciem zasady

wiedzy i logicznego rozumowania, w szczególności w odniesieniu do okoliczności przebiegu zdarzenia z dnia 4 marca 2017 roku i obecności oskarżonego K. K. (1) podczas przedmiotowego zdarzenia,

3. obrazę przepisów postępowania mającą wpływ na treść wydanego wyroku, tj. art. 170 KPK poprzez pominięcie oraz brak przeprowadzenia dowodu z przesłuchania bezpośredniego świadka zdarzenia z dnia 4 marca 2017 roku - K. D.,

4. obrazę przepisów postępowania mającą wpływ na treść wydanego wyroku, tj. art. 170 § 1 KPK poprzez zaniechanie przeprowadzenia dowodu z przesłuchania E. R. i J. R.,

5. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, mający wpływ na jego treść, a polegający na przyjęciu, że Sądowi I instancji w trakcie głównej udało się

zgromadzić dowody udowadniające winę oskarżonego K. K. (1), podczas gdy prawidłowa analiza zgromadzonych w sprawie dowodów, ocenianych z uwzględnieniem zasad logicznego rozumowania i doświadczenia życiowego, w szczególności wyjaśnień oskarżonego, zeznań świadków P. M., I. K., D. K. (2), dołączonych do materiału dowodowego fotografii z datą dzienną oraz lokalizacją, nie mogą prowadzić do wniosku, że oskarżony K. K. (1) przebywał w dniu 4 marca 2017 roku w B., a w konsekwencji, że oskarżony K. K. (1) mógł popełnić zarzucany mu czyn,

6. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, mający wpływ na jego treść, a polegający na przyjęciu, że odwołanie przez oskarżonego D. K. (1) artykułowanego przez niego pomówienia jest okolicznością obciążającą

oskarżonego K. K.
(1).

***Drugi obrońca
oskarżonego K.
K. (1) adw. A. Z.
zaskarżył wyrok
w całości na
jego korzyść i
zarzucił :***

I. na podstawie
art. 438 pkt 2
k.p.k. mającą wpływ
na treść orzeczenia
obrażę przepisów
postępowania in
concreto:

1) art. 7 k.p.k.
poprzez dowolną,
sprzeczną z
zasadami
prawidłowego
rozumowania oraz
wskazaniami i
doświadczeniem
życiowym ocenę
materiału
dowodowego
skutkującą błędem
w ustaleniach
faktycznych
polegającym na
przyjęciu, że
Oskarżony w dniu
4 marca 2017
roku w B. woj.
(...) na ulicy (...),
działając wspólnie i
w porozumieniu z D.
K. (1), wzięli udział
w pobiciu obywatela
Kamerunu S. N., z
powodu
przynależności
rasowej, podczas
którego uderzali
go pięścią w
twarz i kopali

w okolicy głowy, czym spowodowali u niego stłuczenie głowy, a zwłaszcza oczodołu prawego z płytką raną okolicy oczodołowej, które to obrażenia spowodowały u niego naruszenie czynności narządów ciała i rozstrój zdrowia trwający nie dłużej niż 7 dni i narazili go w ten sposób na bezpośrednie niebezpieczeństwo nastąpienia skutku określonego w art. 157 § 1 k.k. oraz publicznie znieważyli go słowami powszechnie uznanymi za obelżywe z powodu przynależności rasowej, co doprowadziło do uznania Oskarżonego winnym popełnienia przestępstwa z art. 158 § 1 k.k. i art. 119 § 1 k.k. i art. 257 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. — podczas, gdy ze zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, w szczególności z wyjaśnień D. K. (1), wyjaśnień Oskarżonego, zeznań pokrzywdzonego S. N., zeznań świadków A. N., P. M., I. K., D. K. (2),

oświadczenia E. R. (k. 232), faktury nr (...) (k. 301), zdjęć wykonanych przez Oskarżonego na terenie G. w dniach 1, 2, 3, 6 i 7 marca 2017 roku wynika, że Oskarżony nie dopuścił się współsprawstwa zarzucanego mu czynu,

2) art. 170 §1 pkt 2 k.p.k. poprzez błędne jego zastosowanie i oddalenie dowodu z zeznań świadków E. R. i J. R. skutkujące błędem w ustaleniach faktycznych polegającym na przyjęciu, że Oskarżony w dniu 4 marca 2017 roku w B. woj. (...) na ulicy (...), działając wspólnie i w porozumieniu z D. K. (1), wzięli udział w pobiciu obywatela Kamerunu S. N., z powodu przynależności rasowej, podczas którego uderzali go pięścią w twarz i kopali w okolice głowy, czym spowodowali u niego stłuczenie głowy, a zwłaszcza oczodołu prawego z płytką raną okolicy oczodołowej, które to obrażenia

spowodowały u niego naruszenie czynności narządów ciała i rozstrój zdrowia trwający nie dłużej niż 7 dni i narazili go w ten sposób na bezpośrednie niebezpieczeństwo nastąpienia skutku określonego w art. 157§1 k.k. oraz publicznie znieważyli go słowami powszechnie uznanymi za obelżywe z powodu przynależności rasowej, co doprowadziło do uznania Oskarżonego winnym popełnienia przestępstwa z art. 158 § 1 k.k. i art. 119 § 1 k.k. i art. 257 k.k. w zw. z art. 11§2 k.k. — podczas, gdy dowód z zeznań wskazanych świadków był istotny dla rozstrzygnięcia kwestii czy Oskarżony nocował w G. w czasie kiedy doszło do popełnienia zarzucanego czynu, a zatem czy możliwym jest aby to Oskarżony dopuścił się jego popełnienia.

Na zasadzie art. 452 § 2 k.p.k. w zw. z art. 427 § 3 k.p.k. obrońca wniósł o przeprowadzenie dowodu z zeznań

	<p>świadków E. R. i J. R. na okoliczność nocowania Oskarżonego w pensjonacie (...) w G. w okresie od 28 lutego do 10 marca 2017 roku.</p>			
<p>Zwiąże o powodach uznania zarzutu za zasadny, częściowo zasadny albo niezasadny</p>				
<p>Obaj obrońcy oskarżonego podnieśli tożsame lub podobne zarzuty dotyczące obrazy przepisów postępowania, w szczególności art. 170 § 1 k.p.k. jak też art. 7 k.p.k. dotyczące niewłaściwej oceny zgromadzonego materiału dowodowego skutkujących błędnym zdaniem skarżących ustaleniem sprawstwa oskarżonego K. K. (1) w zakresie czynu zarzuconego mu w akcie oskarżenia. Możliwe jest zatem łączne rozpoznanie zarzutów bez potrzeby szczegółowego, osobnego odnoszenia się do każdego z nich. Otóż jeśli chodzi o zarzut obrazy art. 170 §</p>				

1 pkt. 2 k.p.k.,
co do przesłuchania
świadków
zgłoszonych w
postępowaniu
sądowym, a w
szczegółności
świadków E. R.
i J. R. na
okoliczność pobytu
oskarżonego m.in.
w dniu zdarzenia
w G. to całkowicie
niezasadnym i
sprzecznym z
przywołaną
podstawą
dowodową było
oddalenie tego
wniosku
dowodowego skoro
dowód ten miał być
dowodem na nie
popelnienie przez
tego oskarżonemu
zarzuczonego mu
czynu. Nie sposób
zgodzić się z
przywołaną przez
sąd meriti podstawą
oddalenia złożonego
wniosku
dowodowego, iż
nie miał on
znaczenia w sprawie
skoro świadkowie
mieli potwierdzić
pobyt oskarżonego w
dniu zdarzenia w
pensjonacie
prowadzonym przez
świadków. Dowód
ten przeprowadzono
w postępowaniu
odwoławczym i z
zeznań złożonych
przez świadków
wynika, że
oskarżony w okresie
zdarzenia

wynajmował pokój i przebywał wówczas w G., gdzie świadczył pracę. Jest to istotny dowód dla oceny odpowiedzialności oskarżonego K. K. (1), gdyż przyjęcie takiego ustalenia wyklucza jego udział w przestępstwie popełnionym w B.. Również za zasadny należało uznać zarzut obrazy art. 7 k.p.k. i dokonanie przez sąd I instancji częściowo dowolnych ustaleń w zakresie sprawców pobicia pokrzywdzonego S. N.. Oczywiście sąd I instancji trafnie ustalił przebieg zdarzenia skutkujący finalnie przesądzeniem o sprawstwie i winie oskarżonego D. K. (1) co do tego, że w dniu 4 marca 2017 r. w B., brał udział w pobiciu obywatela Kamerunu (pokrzywdzonego) z powodu przynależności rasowej w trakcie którego sprawcy uderzali pięścią w twarz i kopali w okolice głowy, powodując obrażenia ciała na okres nie dłuższy niż 7 dni oraz publicznie znieważali go słowami powszechnie

uznanymi za obelżywe z powodu przynależności rasowej. Rzec jednak w tym, że o ile ustalenia Sądu I instancji co do sprawstwa D. K. (1) są pewne i nie budzą żadnej wątpliwości, o tyle ustalenia tegoż Sądu, co do udziału w tym zdarzeniu K. K. (1) są ustaleniami błędnymi, a dokonanymi wbrew zasadom dowodowym wynikającym z art. 7 k.p.k. Zgodzić się należy ze skarżącymi obrońcami, że dostępny w sprawie materiał dowodowy nie pozwalał na ustalenie bez cienia wątpliwości, że współsprawcą napaści na pokrzywdzonego był właśnie K. K. (1). Rzec polega bowiem nie tylko na tym, że oskarżony ten nigdy do zarzuczonego czynu się nie przyznał, ale w sprawie istnieje cały szereg dowodów z których wynika, że nie popełnił on tego czynu, gdyż nie przebywał w tym czasie w B., ale w G.. Sąd I instancji nie pochylił się wystarczająco nad dowodami w postaci zeznań narzeczonej tego oskarżonego,

jego ojca, a także nad informacjami pochodzącymi od właścicieli pensjonatu w G. E. i J. R..

Prawidłowa ocena dowodów zarówno obciążających oskarżonego K. K. (2) jak i dowodów odciążających powinna była doprowadzić sąd I instancji do ustalenia, że oskarżony K. K. (2) nie brał udziału w zdarzeniu będącym przedmiotem tego postępowania.

Tymczasem sąd I instancji opierając się w istocie na jedynym dowodzie - to jest wyjaśnieniach oskarżonego D. K. (1) ustalił, że współsprawcą był oskarżony K. K. (1). Jednak sąd I instancji przekroczył zasady swobodnej oceny dowodów wynikające z art. 7 k.p.k. opierając swoje ustalenia (w zakresie sprawstwa K. K. (1)) wyłącznie na pomawiających wyjaśnieniach współoskarżonego.

Zasada swobodnej oceny dowodów nie polega bowiem na dowolności wyboru określonego źródła dowodowego, a w pierwszej kolejności na przesądzeniu

o wiarygodności danego źródła dowodowego i określonej treści dowodowej wynikającej z tego źródła, a następnie dopiero wyprowadzenie z danej treści dowodowej określonego wniosku skutkującego konkretnym ustaleniem faktycznym. Innymi słowy podstawą ustaleń faktycznych Sądu mogą być tylko dowody, które zostaną uznane za dowody w pełni wiarygodne, niebudzące żadnych wątpliwości. Nie można bowiem budować ustaleń faktycznych na dowodach fałszywych, niepewnych, niewiarygodnych, budzących wątpliwości, co do prawdziwości podawanych faktów. Takie dowody należy odrzucić z podstawy faktycznej ustaleń, gdyż budowanie ustalenia faktycznego zdarzenia na takich dowodach zawsze obarczone jest błędem, co do prawdziwości ustaleń. W przedmiotowej

sprawie sąd meriti przede wszystkim powinien dokonać oceny wiarygodności dowodów na których oparł swe ustalenie, co do sprawstwa K. K. (1). Analiza pisemnego uzasadnienia wyroku Sądu I instancji, co prawda wskazuje na pogłębioną ocenę wyjaśnień współoskarżonego D. K. (1), wskazując również na istnienie zagrożenia co do wartości dowodowej dowodu z pomówienia (wskazując na stosowne orzecznictwo Sądu Najwyższego), jednak następnie pomimo przytoczonych kryteriów oceny takiego dowodu bezkrytycznie przyjmuje wyjaśnienia D. K. (1) za wiarygodne. Tymczasem jak sam sąd I instancji zauważył, by dowód z pomówienia można było uznać za wystarczający dowód na skazanie, powinien on znajdować potwierdzenie w innych dowodach zebranych w sprawie. Tymczasem sąd I instancji nie kontynuuje tego

wyvodu i nie wskazuje na inne dowody potwierdzające słowa D. K. (1). Wnikliwa analiza całości materiału dowodowego przeprowadzona w postępowaniu odwoławczym daje odpowiedź na pytanie dlaczego sąd I instancji nie kontynuował tego wątku dotyczącego wymogów stawianych pomówieniu współoskarżonego. Stwierdzić bowiem należy, że w aktach sprawy nie sposób jest znaleźć żadnego innego dowodu potwierdzającego sprawstwo K. K. (1) w zakresie czynu dokonanego 4 marca 2017 r. w B. na obywatelu Kamerunu S. N.. Zatem rację mieli obrońcy tego oskarżonego podnosząc zarzut, iż sąd meriti przekroczył zasadę swobodnej oceny dowodów określoną w art. 7 k.p.k. i w sposób dowolny – arbitralny ustalił sprawstwo K. K. (1).

Dalsze zarzuty, jak choćby brak bezpośredniego przeprowadzenia dowodu z

<p>przesłuchania na rozprawie K. D. nie były słuszne, bowiem skoro świadek był przesłuchany w postępowaniu przygotowawczym i obiektywnie nie było możliwe przeprowadzenie tego dowodu w postępowaniu sądowym, to istniały pełne podstawy do ujawnienia zeznań tego świadka w trybie art. 391 § 1 k.p.k.</p>		
<p>Wniosek</p>		
<p>W oparciu o postawione zarzuty obrońcy na podstawie art. 437 § 1 i 2 k.p.k. wnieśli o zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie oskarżonego od popełnienia zarzucanego mu czynu.</p>	<p># zasadny # częściowo zasadny # niezasadny</p>	
<p>Zwięźle o powodach uznania wniosku za zasadny, częściowo zasadny albo niezasadny.</p>		
<p>Mając na uwadze, że słuszny okazał się zarzut obrazy art. 7 k.p.k. i dokonanie dowolnych ustaleń w zakresie sprawstwa</p>		

<p>K. K. (1) wniosek obrońców oskarżonego o uniewinnienie oskarżonego od przypisanego mu czynu był całkowicie uzasadniony.</p>				
<p>3.2.</p>	<p>Obrońca D. K. (1) r.pr. M. M. zaskarżyła wyrok co do winy, na korzyść oskarżonego i wyrokowi zarzuciła:</p> <p>1. Błąd w ustaleniach faktycznych, przyjętych za podstawę orzeczenia, mający wpływ na treść tego orzeczenia, a polegający na oparciu orzeczenia na okolicznościach nieudowodnionych, tj. stwierdzeniu, że oskarżony D. K. (1) w dniu 4 marca 2017 r. w B., działając wspólnie i w porozumieniu z K. K. (1) wziął udział w pobiciu obywatela Kamerunu S. N., z powodu jego przynależności rasowej, podczas którego uderzali go pięścią w twarz i kopali w okolice głowy, czym spowodowali u niego stłuczenie głowy, a zwłaszcza oczodołu prawego</p>	<p># zasadny</p> <p># częściowo zasadny</p> <p># niezasadny</p>		

z płytką raną okolicy oczodołowej, podczas gdy w rzeczywistości oskarżony uderzył pokrzywdzonego jedynie raz, podejmując działania motywowane odpieraniem zamachu oraz koniecznością obrony, a przedmiotowe uderzenie nie wywołało u pokrzywdzonego żadnych zmian anatomicznych lub fizycznych, co w konsekwencji doprowadziło do zastosowania przez Sąd błędnej kwalifikacji prawnej w postaci art. 158 §1 k.k. i art. 119 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k., pomimo, że czyn popełniony przez oskarżonego wypełniał w rzeczywistości znamiona art. 217 § 1 k.k. w zw. z art. 25 § 1 k.k.

2. Błąd w ustaleniach faktycznych, przyjętych za podstawę orzeczenia, mający wpływ na treść tego orzeczenia, a polegający na oparciu orzeczenia na okolicznościach nieudowodnionych,

tj. stwierdzeniu, że oskarżony D. K. (1) w dniu 4 marca 2017 r. w B. publicznie znieważył S. N. z powodu jego przynależności rasowej, podczas gdy w rzeczywistości zarówno pokrzywdzony jak i jego żona nie byli w stanie wskazać kto konkretnie wyzywał pokrzywdzonego oraz jakimi słowami, świadek K. D. również nie potwierdziła aby oskarżony miał wyzywać pokrzywdzonego, brak jest więc dowodów potwierdzających sprawstwo oskarżonego w tym zakresie.

3. Obrazę przepisów postępowania, mającą wpływ na treść orzeczenia, tj. art. 7 k.p.k. w zw. z art. 4 k.p.k. poprzez nieprzeprowadzenie należytej, wnikliwej oceny wyjaśnień oskarżonego D. K. (1), co w konsekwencji doprowadziło do uznania jego wyjaśnień za niewiarygodne, pomimo, że wyjaśnienia te były logiczne, spójne i konsekwentne.

4. Obrazę przepisów postępowania, mającą wpływ na treść orzeczenia, tj. art. 7 k.p.k. w zw. z art. 4 k.p.k. poprzez nieprzeprowadzenie należytej, wnikliwej oceny zeznań świadków: S. N., A. N., K. D. i uznanie ich zeznań za wiarygodne, pomimo, że zeznania te są w wielu kluczowych kwestiach nieprecyzyjne, rozbieżne, sprzeczne ze sobą oraz z pozostałym materiałem dowodowym, co w konsekwencji doprowadziło do skazania oskarżonego.

Z ostrożności procesowej zaskarżonemu wyrokowi obrońca zarzuciła ponadto:

5. Rażąca niewspółmierność orzeczonej wobec oskarżonego kary, w stosunku do kryminalnej zawartości czynu, tj. zbyt surowy wymiar kary w wyniku niedocenienia znaczenia zaistniałych w tej sprawie okoliczności łagodzących takich jak: okoliczności towarzyszące

	<p>zdarzeniu, agresywne i prowokujące zachowanie pokrzywdzonego, fakt, że oskarżony uderzył pokrzywdzonego jedynie raz i nie był prowodyrem zdarzenia, fakt przeproszenia pokrzywdzonego i przyjęcie przeprosin przez pokrzywdzonego, a ponadto długi upływ czasu od przedmiotowego zdarzenia, podczas którego oskarżony zmienił swoje życie i postępowanie, zerwał kontakt z dotychczasowym środowiskiem, założył rodzinę, ma na utrzymaniu małe dziecko, ma dobrą opinię w Zakładzie Karnym.</p>			
<p>Zwięźle o powodach uznania zarzutu za zasadny, częściowo zasadny albo niezasadny</p>				
<p>Ad. 1 i 2</p> <p>Zarzut błędnych ustaleń faktycznych, co do tego iż w D. K. (1) wspólnie i w porozumieniu z K. K. (1) dopuścił się pobicia oraz znieważenia pokrzywdzonego -</p>				

obywatela Kamerunu tylko częściowo jest trafny, a mianowicie w części, że przestępstwa tego D. K. (1) dopuścił się działając wspólnie z inną nieustaloną w sprawie osobą. Wynika to z faktu, iż Sąd Odwoławczy uniewinnił oskarżonego K. K. (1) ustalając, że ten nie uczestniczył w przedmiotowym zdarzeniu. Podniesione argumenty przez obrońcę oskarżonego D. K. (1) nie zasługują na uwzględnienie, gdyż nie uwzględniają prawidłowych ustaleń Sądu I instancji o tym, iż w dniu 4 marca 2017 r. grupa osób w tym również oskarżony D. K. (1) brał udział w pobiciu pokrzywdzonego, a czyn ten był motywowany przynależnością rasową S. N.. Powyższe ustalenia prawidłowo poczynił sąd meriti w oparciu o zeznania pokrzywdzonego oraz jego żony. Nie popełnił błędu sąd I instancji ustalając, iż w przestępstwie tym brał udział D. K. (1), bowiem jednoznacznie

wskazała na jego udział świadek K. D. rozpoznając go na okazanym jej zdjęciu. Także nietrafny jest zarzut jakoby oskarżony nie wypowiedział obraźliwych słów w stosunku do pokrzywdzonego, a przeciż w oparciu o przeprowadzone w sprawie dowody sąd I instancji prawidłowo ustalił, że "D. K. (1) uderzył pokrzywdzonego pięścią w twarz co spowodowało jego upadek na ziemię, wtedy też oskarżony powiedział do pokrzywdzonego „na chuj ci to było murzynie”. Sąd prawidłowo przywołał dowody potwierdzające takie ustalenie to jest zeznania żony pokrzywdzonego oraz K. D.. Twierdzenia oskarżonego jakoby bronił się przed pokrzywdzonym zupełnie nie zasługują na wiarę, bowiem sprzeczne są z całością zebranego w sprawie materiału dowodowego, w tym także z materiałem filmowym, te dowody wskazują bowiem, że pokrzywdzony został napadnięty brutalnie, w tym

także przez oskarżonego i innego nieustalonego w sprawie mężczyznę. O tym, iż atak na pokrzywdzonego wykonany był na tle rasistowskim świadczą dobitnie zeznania pokrzywdzonego, który słysząc wyzwiska pod swoim adresem w sposób całkowicie uzasadniony uległ emocjonalnemu zburzeniu. W przypadku tego zdarzenia ofiarą był pokrzywdzony, a napastnikiem oskarżony D. K. (1) i nie mógł on w trakcie scysji z pokrzywdzonym działać w warunkach obrony koniecznej, która to instytucja prawna, co do zasady przynależna jest wyłącznie osobie broniącej się, a nie uczestniczącej w bójce lub też atakującej.

Ad. 3

Zarzut obrazy art. 7 k.p.k., co do oceny wyjaśnień oskarżonego D. K. (1) poprzez wadliwe zdaniem skarżącego przyjęcie, iż wyjaśnienia tego oskarżonego nie zasługują na wiarę

nie jest trafny. Otóż zupełnie nie ma racji skarżący wskazując, że wyjaśnienia tego oskarżonego były logiczne, spójne i konsekwentne. Przeciwnie wyjaśnienia tego oskarżonego były niewiarygodne i należało je odrzucić z podstawy ustaleń faktycznych w całości, co w sposób obszerny wykazał Sąd Apelacyjny w sekcji 3. 1 oraz sekcji 5.2.1 uzasadnienia.

Ad. 4 .

Także zupełnie nietrafny jest zarzut obrazy art. 7 k.p.k. w zw. z art. 4 k.p.k., co do oceny zeznań pokrzywdzonego, żony pokrzywdzonego oraz K. D. poprzez brak należytej i wnikliwej oceny tych zeznań. Po pierwsze tak skonstruowany zarzut w istocie dotyczy ewentualnych braków uzasadnienia tej części wskazanych dowodów, a zatem ewentualne naruszenie art. 424 § 1 pkt. 1 k.p.k., co tylko pośrednio może wskazywać na obrazę art. 7 k.p.k. Jednakże w przedmiotowej

sprawie Sąd
Odwoławczy takiej
obraży art. 7 k.p.k. w
zw. z art. 4 k.p.k., co
do wskazanych przez
skarżącego źródeł
dowodowych nie
stwierdza. Przed
wszystkim
prawidłowo sąd
meriti postąpił dając
wiarę tym
dowodom, albowiem
po pierwsze brak
jest jakichkolwiek
okoliczności, by
podważyć
wiarygodność
wypowiedzi tych
osób, po drugie
zeznania
pokrzywdzonego, że
został zaatakowany
i pobity nie tylko
zostały
potwierdzone
zeznaniem K. D.
oraz jego żony, ale
pośrednio wynikają
także z zaświadczeń
lekarskich i opinii
medycznej o stanie
zdrowia. Trudno
podważać
wiarygodność
zeznań K. D.
skoro zeznała ona
bezpośrednio po
obserwowanych
wydarzeniach, nie
jest związana z
żadną ze stron
postępowania, a jej
zeznania
pozostawały zbieżne
z przywołanymi
wcześniej
zeznaniem
pokrzywdzonego i
jego żony. Należy

zwrócić uwagę także na nikłą wartość dowodową wyjaśnień oskarżonego D. K., do których Sąd Apelacyjny odniósł się przy rozważaniu argumentów podniesionych przez obrońców oskarżonego K. K. (1). Obrońca D. K. bezpodstawnie zarzuca niewiarygodność zeznań wskazanych wyżej świadków, przy czym konfrontując to z przeciwnymi wyjaśnieniami złożonymi przez D. K. (1), którego wyjaśnienia składane w toku postępowania przygotowawczego i karnego nie spełniają żadnych kryteriów wiarygodności, bowiem nie są konsekwentne, są wewnętrznie sprzeczne ze sobą i pozostają w sprzeczności z innymi dowodami osobowymi. Przywołane argumenty w uzasadnieniu apelacji w żaden sposób nie są w stanie podważyć wiarygodności świadków, a sformułowany zarzut obrazy art.

7 k.p.k. zarówno w zakresie oceny wyjaśnień oskarżonego D. K. (1) jak i też zeznań świadków i pokrzywdzonego jest wyłącznie polemiką z argumentami uzasadnienia Sądu I instancji niezbędną dla polepszenia sytuacji prawnokarnej oskarżonego.

Ad 5.

Zarzut rażącej niewspółmierności orzeczonej kary jest bezzasadny w stopniu oczywistym. Przywołane w zarzucie argumenty w ogóle nie mogłyby wpłynąć na skuteczność postawionego zarzutu. Po pierwsze wymierzona oskarżonemu kara pozbawienia wolności została orzeczona w dolnych granicach ustawowego zagrożenia i w ogóle nie jest surowa. W wydanym orzeczeniu sąd wskazał na występowanie szeregu okoliczności obciążających, które musiały być uwzględnione przy wymiarze kary temu oskarżonemu i nie

chodzi tu tylko o znaczy stopień szkodliwości społecznej czynu i zawinienie sprawcy, ale także uprzednią wielokrotną karalność tego oskarżonego. Ponadto Sąd Apelacyjny w całości akceptuje podnoszone w orzecznictwie poglądy, że zmiana kary w instancji odwoławczej nie może następować w każdym wypadku, w którym jest możliwa według własnej oceny sądu odwoławczego, lecz wtedy tylko, gdy kara orzeczona nie daje się akceptować z powodu różnicy pomiędzy nią, a karą sprawiedliwą, o randze zasadniczej, rażącej, wręcz "bijącej w oczy" (tak m. in.: wyrok SN z dnia 16 lutego 2009r., II K 132/05, LEX nr 725034).

Wniosek

Obrońca oskarżonego wniosła o:
1.zmianę zaskarżonego wyroku w punkcie I poprzez stosowną zmianę opisu czynu, wyeliminowanie z

- # zasadny
- # częściowo zasadny
- # niezasadny

opisu czynu
publicznego
znieważenia z
powodu
przynależności
rasowej, przyjęcie, iż
działanie
oskarżonego
wypełniało
znamiona występku
z art. 217 § 1 k.k.
w zw. z art. 25 § 1
k.k. i uniewinnienie
oskarżonego od
popelnienia
zarzucanego mu
czynu;

ewentualnie:

2.zmianę
zaskarżonego
wyroku w punkcie
l, poprzez zmianę
kwalifikacji prawnej
przypisanego
oskarżonemu czynu
z art. 158 § 1 k.k.
i art. 119 § 1 k.k. i
art. 257 k.k. w zw.
z art. 11 § 2 k.k.
na art. 217 § 1 k.k.
wraz ze stosowną
zmianą opisu czynu
i przy uwzględnieniu
art. 217 § 2
k.k. odstąpienie
od wymierzenia
oskarżonemu kary;

3.zasądzenie
kosztów
nieopłaconej
pomocy prawnej
udzielonej
oskarżonemu z
urzędu, jako, że nie
zostały one opłacone
w całości, ani w
części;

<p>4.zwolnienie oskarżonego od ponoszenia kosztów sądowych za II instancję.</p>			
<p>Zwięźle o powodach uznania wniosku za zasadny, częściowo zasadny albo niezasadny.</p>			
<p>Spośród złożonych wniosków za zasadne należało uznać dwa ostatnie dotyczące zasądzenia na rzecz obrońcy z urzędu wynagrodzenia za pomoc prawną udzieloną oskarżonemu D. K. (1) w postępowaniu odwoławczym oraz zwolnienie tego oskarżonego od ponoszenia kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze, a to z uwagi na prawomocne orzeczenie kary izolacyjnej. Dwa pierwsze wnioski dotyczące zmiany opisu czynu poprzez przyjęcie wyłącznie odpowiedzialności za przestępstwo z art. 217 § 1 i 2 k.k. w zw. z art. 25 § 1 k.k. bądź uniewinnienie oskarżonego od przypisanego mu czynu, bądź też odstąpienie od</p>			

<p>wymierzenia kary nie mogły być uwzględnione, a to z uwagi na okoliczność, iż nie ustalono ani w postępowaniu przed sądem I instancji ani przed sądem II instancji, by oskarżony D. K. (1) działał w warunkach obrony koniecznej lub jej przekroczenia, przeciwnie zgromadzone dowody pozwoliły na przesądzenie, iż współuczestniczył on w pobiciu pokrzywdzonego na tle rasistowskim.</p>		
<p>4. OKOLICZNOŚCI PODLEGAJĄCE UWZGLĘDNIENIU Z URZĘDU</p>		
<p>4.1.</p>	<p>Sąd odwoławczy nie stwierdził występowania okoliczności podlegających uwzględnieniu z urzędu, a określonych w art. 439 k.p.k., art. 440 k.p.k., w art. 455 k.p.k.</p>	
<p>Zwięźle o powodach uwzględnienia okoliczności</p>		

ROZSTRZYGNIĘCIE**5.
SĄDU
ODWOŁAWCZEGO****1.7. Utrzymanie
w mocy wyroku
sądu pierwszej
instancji**

5.1.1.

Przedmiot
utrzymania w mocy

Sąd Apelacyjny utrzymał wyrok Sądu Okręgowego w Opolu w zakresie odpowiedzialności D. K. (1) za przestępstwo z art. 158 § 1 k.k. art. 119 § 1 k.k. art. 257 k.k. w związku z art. 11 § 2 k.k. oraz w zakresie wymierzonej temu oskarżonemu kary 5 miesięcy pozbawienia wolności z zaliczeniem na jej poczet okresu rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie, a także co do orzeczonego od oskarżonego D. K. (1) na rzecz pokrzywdzonego zadośćuczynienia w kwocie 1000 złotych.

Zwiąźle o powodach
utrzymania w mocy

Wydany wyrok skazujący, co do D. K. (1) oparty jest o prawidłowe ustalenia Sądu meriti, co do sprawstwa tego oskarżonego, znajduje takie ustalenie podstawę w przywołanych dowodach obciążających tego oskarżonego jak zeznanie pokrzywdzonego, zeznanie żony pokrzywdzonego A. czy też zeznanie świadka K. D.. W części do udziału w zdarzeniu przyznał się także sam oskarżony D. K. (1). Dowody te były podstawą do przyjęcia odpowiedzialności oskarżonego zgodnie z przypisanym mu występkiem kwalifikowanym z art. 158 § 1 k.k. w zw. z art. 119 § 1 k.k. i art. 257 k.k. Z zebranych dowodów bezspornie wynika, że napastników atakujących pokrzywdzonego było co najmniej dwóch, w trakcie zdarzenia wykrzykiwano w stosunku do pokrzywdzonego obraźliwe sformułowania na

tle jego przynależności rasowej. Podniesione w apelacji obrońcy tego oskarżonego argumenty jakoby oskarżony działał w ramach obrony koniecznej przed atakiem pokrzywdzonego jak również ewentualnie, że jego odpowiedzialność winna być rozpoznawana na płaszczyźnie naruszenia nietykalności cielesnej w rozumieniu art. 217 § 1 i 2 k.k. w żadnej mierze nie zasługują na uwzględnienie. Z niebudzących wątpliwości dowodów wynika, że pokrzywdzonemu zadano uderzenia nie tylko pięścią w twarz, ale także po jego upadku na ziemię był on kopany w okolicach głowy, co skutkowało lekkimi obrażeniami ciała powodującymi rozstrój zdrowia trwający nie dłużej niż 7 dni.

1.8. **Zmiana wyroku sądu pierwszej instancji**

5.2.1.	Przedmiot i zakres zmiany	
<p>I. zaskarżony wyrok wobec D. K. (1) i K. K. (1) zmienia w ten sposób, że:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. przyjmuje, że D. K. (1) czynu przypisanego mu w pkt I części rozstrzygającej dokonał działając wspólnie i w porozumieniu z nieustaloną osobą, 2. uniewinnia K. K. (1) od czynu przypisanego mu w pkt III części rozstrzygającej, 3. uchyla rozstrzygnięcie o zadośćuczynieniu zawarte w pkt V części rozstrzygającej oraz rozstrzygnięcie o kosztach sądowych zawartych w pkt VIII części rozstrzygającej; <p>II. w pozostałym zakresie zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy;</p>		
Zwięźle o powodach zmiany		
Powody do zmiany wydanego wyroku zawarto w części uzasadnienia		

odnoszącej się do zarzutów obrońców oskarżonego K. K. (1) w sekcji 3.1 uzasadnienia. Z podanych tam argumentów wynika, że Sąd Odwoławczy podzielił stanowisko obrońców tego oskarżonego, iż prawidłowa ocena - zgodna z wymogami art. 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. prowadzić winna do stwierdzenia - ustalenia, że oskarżony K. K. (1) nie był uczestnikiem inkryminowanego zdarzenia. Nie powielając przytoczonych wcześniej argumentów w tej części uzasadnienia Sąd Apelacyjny wskaże na dodatkowe argumenty, które prowadzić powinny sąd I instancji do uwolnienia tego oskarżonego od postawionego mu zarzutu. Otóż nie trzeba szeroko argumentować, że podstawą każdego wyroku skazującego w świetle zasad państwa prawa mogą być tylko dowody pewne, niebudzące wątpliwości, tak zwane niezbite dowody winy

oskarżonego.
Dowody takie
powinien
zgromadzić w toku
postępowania
przygotowawczego
prokurator i
przeprowadzić te
dowody w toku
kontradiktoryjnego
postępowania
sądowego w taki
sposób, by
przekonać sąd do
zasadności zarzutu
aktu oskarżenia.
Pamiętać też należy,
że zgodnie z
art. 5 §1 k.p.k.
oskarżonego uważa
się za niewinnego
dopóki nie zostanie
mu stwierdzona
wina prawomocnym
wyrokiem sądowym.
Nie ulega
wątpliwości, iż to
na oskarżycielu
cięży obowiązek
dostarczenia
dowodów i
dowiedzenia winy, a
oskarżony nie musi
dowodzić swojej
niewinności. Tak
jak wskazano we
wcześniejszej części
uzasadnienia nie
ma sporu, co do
sprawstwa
oskarżonego, jeżeli
przemawia za tym
szereg różnych
dowodów
osobowych i
nieosobowych,
których
wiarygodność nie
budzi wątpliwości.
W przedmiotowej

sprawie zgromadzono dużą liczbę dowodów osobowych, zebrano także dowody nieosobowe jak choćby nagrania z monitoringu, który na płycie nr (...) oznaczonej (...), w pewnej części obrazuje przebieg zdarzenia. Istotne dowody osobowe to przede wszystkim uczestnicy zdarzenia to jest pokrzywdzony, jego żona, bezpośredni świadek naoczny zdarzenia K. D., współoskarżony D. K. (1) oraz pozostali świadkowie (związani z K. K. (1)), którzy mają mniejsze znaczenie, bowiem nie byli świadkami przestępstwa. Z uzasadnienia Sądu I instancji wynika, iż sąd ten dał wiarę zeznaniom pokrzywdzonego i jego żony, a także K. D. i oparł się przy rekonstrukcji zdarzenia na tych zeznaniach. Ale, co trzeba podkreślić żadna z tych osób nie wskazała na K. K. (1) jako uczestnika zdarzenia. W szczególności pokrzywdzony na rozprawie (karta 305) zeznał, iż nie pamięta ilu było

sprawców, nikogo nie rozpoznał, zeznał, iż nigdy wcześniej nie widział oskarżonego K. K. (1). Dodać należy, że w toku postępowania przygotowawczego także nie wskazał na K. K. (2). Jego żona A. (k. 306) także nie wskazała na żadnego z oskarżonych. Gdy świadek ten zeznawał w śledztwie (karta 69), nie rozpoznała sprawców na okazanym jej monitoringu.

Podczas okazywania zdjęć (karta 51 – 52) świadek ten wskazała na oskarżonego D. K. (1) – mężczyznę na zdjęciu nr 1, zaś o drugim napastniku zeznała, że sprawca był wysoki miał jasne włosy i jasne oczy, że nie rozpoznała na okazanym zdjęciu oskarżonego K. K. (1). Z zeznań przesłuchanej bezpośrednio po zdarzeniu K. D. wynika jedynie, że jednym z napastników był (...), a drugiego nie była w stanie nawet opisać (zob. k. 18). Tak zatem ze wskazanych wyżej dowodów osobowych nie

sposób jest ustalić sprawstwa K. K. w sposób jaki poczynił to sąd meriti. Pozostaje jedynie dowód z wyjaśnień oskarżonego D. K. (1), które to wyjaśnienia jak należy rozumieć uzasadnienie Sądu I instancji zostały uznane za wiarygodne.

Tymczasem zauważyć należy, że oskarżony ten wyjaśnienia składał trzykrotnie w toku postępowania przygotowawczego i raz w postępowaniu sądowym. Nie można nadto stwierdzić, że wyjaśnienia te są konsekwentne, więcej należy powiedzieć że wyjaśnienia te są rozbieżne i nie tylko wewnętrznie sprzeczne ze sobą (np. ostatnie z postępowania przygotowawczego z tymi złożonymi w postępowaniu sądowym), ale są one rozbieżne w zakresie relacji o przebiegu zdarzenia z tymi złożonymi przez pokrzywdzonego oraz żonę pokrzywdzonego, którym to zeznaniom przecieź sąd I instancji słusznie dał wiarę.

Przy takiej rozbieżności nie tylko wewnętrznej, ale także sprzeczności z innymi dowodami, dowód z wyjaśnień D. K. (1) budzi poważne wątpliwości, co do prawdziwości wypowiedzianych słów. Zresztą sąd I instancji w sposób arbitralny nie daje wiary wyjaśnieniom tego oskarżonego z postępowania sądowego – wskazując, iż jest to przyjęta linia obrony tego oskarżonego, a daje wiarę wyjaśnieniom z postępowania przygotowawczego, które są sprzeczne przecież z zeznaniami pokrzywdzonych. To dość karkołomna ocena dowodów pod kątem ich wiarygodności. Sąd I instancji nie zwrócił należytej uwagi, że wyjaśnienia oskarżonego za każdym razem ewoluują ujawniając, co chwilę to nowy fragment zdarzenia. W pierwszej relacji (karta 26 – 27) oskarżony wskazuje jedynie na znajomego "Kowala w wieku 24 lat (nota bene K. K. w czasie

zdarzenia miał 27 lat)", podaje nawet że nie jest pewny czy kopnięcia w twarz kobiety dokonał K. czy jego kolega. Podczas drugiego przesłuchania (k. 38) oskarżony wskazuje, że zauważył swojego znajomego (...), który był w grupie innych osób i wyjaśnił następnie, że był świadkiem jak koledzy K. wyzywali się razem z pokrzywdzonym. Co istotne w trakcie tego wyjaśnienia złożonego przed prokuratorem oskarżony nie wskazał, by ktokolwiek kopnął pokrzywdzonego lub jego żonę nogą, a zwłaszcza by zrobił to K.. Wszak nie można takiego wniosku zbudować na zawartym w protokole przesłuchania zdaniu „chciałem dodać, że podczas drugiego zdarzenia był obecny K.. Nie widziałem , żeby K. kopał pokrzywdzonego podczas drugiego zdarzenia, ale może go kopnął, nie mogę tego wykluczyć".

Podczas 3 przesłuchania oskarżonego 31 października 2017

r. po uprzednim zatrzymaniu w dniu 30 października 2017 r. oskarżony wskazuje (k. 110), że osoby K. K. (1) nie zna, by następnie po ujawnieniu jego wcześniejszych wyjaśnień stwierdzić, że osoba o której wyjaśnił to właśnie K. K. (1), który był w towarzystwie kolegów. Jeden z tych napastników chciał kopnąć pokrzywdzonego, ale trafił w dziewczynę tego czarnoskórego mężczyzny. W toku dalszych wyjaśnień oskarżony stwierdził zatem, że mężczyznę czarnoskórego była grupa gdzie był K. i bił go też sam K. i widział to z odległości 2 m. Protokół wyjaśnień kończy się oświadczeniem, iż nie zamierza się ukrywać i będzie stawiał się na dozór policji, który wówczas zastosowano.

Podczas kolejnego przesłuchania w dniu 10 listopada 2017 r. (k. 115), gdy okazano oskarżonemu nagranie z monitoringu zarejestrowane na płycie nr 1 o nr. 000 25. (...) oskarżony

ten nie miał wątpliwości, że na nagraniu rozpoznaje mężczyznę K. K. (1), który usiłuje kopnąć pokrzywdzonego, ale uderza znajdującą się przy tym pokrzywdzonym kobietę (zob. 115) i wreszcie protokół przesłuchania przed sądem (karta 253), w którym to oskarżony stanowczo wyjaśnia, że oskarżonego K. nie było w trakcie zdarzenia, a prokurator naciskał na wskazanie współsprawcy. Niewątpliwie stwierdzić należy, że wyjaśnienia oskarżonego nie spełniają kryteriów wyjaśnień konsekwentnych oraz spójnych. Przeciwnie należy stwierdzić, że wyjaśnienia są oczywiście rozbieżne, ale nawet pomijając te z rozprawy sądowej, to wyjaśnienia złożone w toku postępowania przygotowawczego nie były szczere, a ich ewaluacja w kierunku wskazania na K. K. (1) nie została wyjaśniona ani przez oskarżonego, ani przez prokuratora, ani przez sąd meriti.

Próżno bowiem szukać odniesienia się do tej części wyjaśnień oskarżonego, w której wskazywał, iż był naciskany przez prokuratora. Sąd I instancji dając wiarę takim wyjaśnieniom nie odniósł się również i do tej okoliczności, iż na płaszczyźnie ważenia potencjalnie równych dowodów z wyjaśnień obu oskarżonych na szali pozostawały wyjaśnienia oskarżonego D. K. (1) – osoby zdeprawowanej, wielokrotnie karanej sądownie za różnego rodzaju przestępstwa - co wskazuje, że nie szanuje zasad porządku prawnego, pozostaje ciągle w konflikcie z organami ścigania i wymiaru sprawiedliwości, nawet w tej sprawie jego postawa wskazuje na pewną usłużność tym organom, w celu polepszenia swojej własnej sytuacji prawno-życiowej, a na drugiej szali pozostają wyjaśnienia oskarżonego K. K. (1) – obywatela wypełniającego w

sposób prawidłowy
funkcje społeczne i
co istotne nigdy
nie karanego za
żadne przestępstwo.
Zdaniem Sądu
Apelacyjnego
zmienność
wyjaśnień
oskarżonego D.
K. (1), brak
racjonalnego
uzasadnienia takiej
zmienności, brak
potwierdzenia
jakiegokolwiek
wypowiedzi (w
zakresie
współdziałania K.
K. (1)) tego
oskarżonego przez
inny obiektywny
dowód nie pozwala
na uznanie tych
wyjaśnień za
wiarygodne źródło
dowodowe i tym
samym poczynienie
na ich podstawie
jakichkolwiek
ustaleń faktycznych.
Wyjaśnienia te
należało odrzucić z
podstawy ustaleń
faktycznych,
bowiem nie
spełniają
podstawowych
kryteriów
wiarygodności
dowodu. Wreszcie
należy przywołać
jeszcze jeden
argument
wskazujący na
konieczność
uwolnienia K. K.
(1) od przypisanego
mu czynu. Otóż
dokonane oględziny

nagrań monitoringu, zwłaszcza płyty (...) (plik nr (...)) na której zarejestrowano fragment kopnięcia żony pokrzywdzonego nogą przez napastnika pozwala Sądowi Apelacyjnemu na stwierdzenie, że po pierwsze z uwagi na to, że obraz zarejestrowano z pewnej dużej odległości to niezwykle trudno jest dokonać rozpoznania uczestników zdarzenia po rysach twarzy, w związku z tym trudno stwierdzić w oparciu o co (jakie elementy) oskarżony D. K. (1) rozpoznał na filmie K. K. (1), po drugie napastnik zadający kopnięcia nogą ubrany jest w jasne buty, ma przewieszoną na ramieniu na ukos saszetkę, oraz posiada włosy koloru ciemnego.

Tymczasem jak wynika z materiału poglądowego na karcie 53 K. K. (1) ma jasne włosy. I tej okoliczności sąd I instancji nie rozważał, a przecież prowadząc postępowanie w sposób bezpośredni

mógł dokonać oceny oskarżonych i osób widniejących na nagraniu monitoringu. Sąd I instancji nie wskazuje w uzasadnieniu wydanego orzeczenia, że widniejący na nagraniu mężczyzna dokonujący uderzenia nogą w twarz kobiety to oskarżony K. K. (1). Brak odniesienia się w uzasadnieniu wyroku do tego dowodu powoduje konieczność (w realiach postępowania o odwoławczego) samodzielnej oceny tych okoliczności. Zdaniem Sądu Odwoławczego zdjęcie przedstawiające K. K. (1) nie pozwala na stwierdzenie, że ta osoba występuje także na nagraniu monitoringu.

Mając na uwadze wskazane wyżej mankamenty dowodowe w zakresie dowodu obciążającego oraz cały szereg dowodów odciążających, w tym także wiarygodne zeznania E. i J. R. konieczne było uwolnienie

<p>oskarżonego K. K. (1) od przypisanego mu czynu, i stosowne dalsze rozstrzygnięcia związane ze zmianą opisu czynu przypisanego oskarżonemu D. K. (1) oraz uchyleniu rozstrzygnięcia, co do zadośćuczynienia oraz kosztów sądowych.</p>			
<p>1.9. <i>Uchylenie wyroku sądu pierwszej instancji</i></p>			
<p>1.1.7. <i>Przyczyna, zakres i podstawa prawna uchylenia</i></p>			
<p>5.3.1.1.1.</p>		<p># art. 439 k.p.k.</p>	
<p>Zwięźle o powodach uchylenia</p>			
<p>5.3.1.2.1.</p>	<p>Konieczność przeprowadzenia na nowo przewodu w całości</p>	<p># art. 437 § 2 k.p.k.</p>	
<p>Zwięźle o powodach uchylenia</p>			
<p>5.3.1.3.1.</p>	<p>Konieczność umorzenia postępowania</p>	<p># art. 437 § 2 k.p.k.</p>	

Zwięźle o powodach uchylenia i umorzenia ze wskazaniem szczególnej podstawy prawnej umorzenia			
5.3.1.4.1.		# art. 454 § 1 k.p.k.	
Zwięźle o powodach uchylenia			
1.1.8. Zapatrywania prawne i wskazania co do dalszego postępowania			
1.10. Inne rozstrzygnięcia zawarte w wyroku			
Punkt rozstrzygnięcia z wyroku	Przytoczyć okoliczności		
6. Koszty Procesu			
Punkt rozstrzygnięcia z wyroku	Przytoczyć okoliczności		
	III. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. M. M. kwotę 738 zł, w tym należny podatek od towarów i usług, tytułem		

	<p>wynagrodzenia za obronę z urzędu oskarżonego D. K. (1) w postępowaniu odwoławczym;</p> <p>IV. zwalnia oskarżonego D. K. (1) z obowiązku uiszczenia kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze, poniesionymi wydatkami obciążając Skarb Państwa.</p>
7. PODPIS	
SSA Jarosław Mazurek	

1.11. Granice zaskarżenia			
Kolejny numer załącznika	1		
Podmiot wnoszący apelację	Obróńca oskarżonego K. K. (1) adw. W. B.		
Rozstrzygnięcie, brak rozstrzygnięcia albo ustalenie, którego dotyczy apelacja	całość rozstrzygnięcia		
0.1.1.3.1. Kierunek i zakres zaskarżenia			
# na korzyść # na niekorzyść	# w całości		
# w części	#	co do winy	

#	co do kary	
#	co do środka karnego lub innego rozstrzygnięcia albo ustalenia	
0.1.1.3.2. Podniesione zarzuty		
Zaznaczyć zarzuty wskazane przez strony w apelacji		
#	art. 438 pkt 1 k.p.k. – obraza przepisów prawa materialnego w zakresie kwalifikacji prawnej czynu przypisanego oskarżonemu	
#	art. 438 pkt 1a k.p.k. – obraza przepisów prawa materialnego w innym wypadku niż wskazany w art. 438 pkt 1 k.p.k., chyba że pomimo błędnej podstawy prawnej orzeczenie odpowiada prawu	
#	art. 438 pkt 2 k.p.k. – obraza przepisów postępowania, jeżeli mogła ona mieć wpływ na treść orzeczenia	
#	art. 438 pkt 3 k.p.k. – błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, jeżeli mógł on mieć wpływ na treść tego orzeczenia	
#	art. 438 pkt 4 k.p.k. – rażąca niewspółmierność	

	kary, środka karnego, nawiązki lub niesłusznego zastosowania albo niezastosowania środka zabezpieczającego, przypadku lub innego środka	
#	art. 439 k.p.k.	
#	brak zarzutów	
0.1.1.4. Wnioski		
#	uchylenie	# zmiana

1.12. Granice zaskarżenia			
Kolejny numer załącznika	2		
Podmiot wnoszący apelację	obrońca oskarżonego K. K. (1) adw. A. Z.		
Rozstrzygnięcie, brak rozstrzygnięcia albo ustalenie, którego dotyczy apelacja	całość rozstrzygnięcia		
0.1.1.3.1. Kierunek i zakres zaskarżenia			
# na korzyść # na niekorzyść	# w całości		
# w części	#	co do winy	
#	co do kary		

#	co do środka karnego lub innego rozstrzygnięcia albo ustalenia	
0.1.1.3.2. Podniesione zarzuty		
Zaznaczyć zarzuty wskazane przez strony w apelacji		
#	art. 438 pkt 1 k.p.k. – obraza przepisów prawa materialnego w zakresie kwalifikacji prawnej czynu przypisanego oskarżonemu	
#	art. 438 pkt 1a k.p.k. – obraza przepisów prawa materialnego w innym wypadku niż wskazany w art. 438 pkt 1 k.p.k., chyba że pomimo błędnej podstawy prawnej orzeczenie odpowiada prawu	
#	art. 438 pkt 2 k.p.k. – obraza przepisów postępowania, jeżeli mogła ona mieć wpływ na treść orzeczenia	
#	art. 438 pkt 3 k.p.k. – błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, jeżeli mógł on mieć wpływ na treść tego orzeczenia	
#	art. 438 pkt 4 k.p.k. – rażąca niewspółmierność kary, środka karnego, nawiązki lub niesłusznego	

	zastosowania albo niezastosowania środka zabezpieczającego, przypadku lub innego środka	
#	art. 439 k.p.k.	
#	brak zarzutów	
0.1.1.4. Wnioski		
#	uchylenie	# zmiana

1.13. zaskarżenia	Granice		
Kolejny numer załącznika	3		
Podmiot wnoszący apelację	Obrońca oskarżonego D. K. (1) r.pr. M. M.		
Rozstrzygnięcie, brak rozstrzygnięcia albo ustalenie, którego dotyczy apelacja	całość rozstrzygnięcia		
0.1.1.3.1. Kierunek i zakres zaskarżenia			
# na korzyść # na niekorzyść	# w całości		
# w części	#	co do winy	
#	co do kary		
#	co do środka karnego lub innego rozstrzygnięcia albo ustalenia		

0.1.1.3.2. Podniesione zarzuty		
Zaznaczyć zarzuty wskazane przez strony w apelacji		
#	art. 438 pkt 1 k.p.k. – obraza przepisów prawa materialnego w zakresie kwalifikacji prawnej czynu przypisanego oskarżonemu	
#	art. 438 pkt 1a k.p.k. – obraza przepisów prawa materialnego w innym wypadku niż wskazany w art. 438 pkt 1 k.p.k., chyba że pomimo błędnej podstawy prawnej orzeczenie odpowiada prawu	
#	art. 438 pkt 2 k.p.k. – obraza przepisów postępowania, jeżeli mogła ona mieć wpływ na treść orzeczenia	
#	art. 438 pkt 3 k.p.k. – błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, jeżeli mógł on mieć wpływ na treść tego orzeczenia	
#	art. 438 pkt 4 k.p.k. – rażąca niewspółmierność kary, środka karnego, nawiązki lub niesłusznego zastosowania albo niezastosowania środka zabezpieczającego,	

	przepadku lub innego środka		
#	art. 439 k.p.k.		
#	brak zarzutów		
0.1.1.4. Wnioski			
#	uchylenie	#	zmiana