

*Sygn. akt II AKa 422/14*

## WYROK

### W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 15 grudnia 2014 r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie II Wydział Karny w składzie:

**Przewodniczący: SSA Adam Wrzosek**

**Sędziowie: SA Anna Zdziarska**

**SO (del) Monika Niezabitowska-Nowakowska /spr/**

**Protokolant: st. sekr. sądowy Marzena Brzozowska**

przy udziale Prokuratora **Jacka Pergałowskiego**

po rozpoznaniu w dniu 15 grudnia 2014 r.

sprawy J. K. (1)

oskarżonego o czyn z art. 148 § 1 kk, w zw. z art. 64 § 2 kk i art. 4§ 1 kk

na skutek apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonego

od wyroku Sądu Okręgowego Warszawa- Praga w Warszawie

z dnia 18 czerwca 2014 r. sygn. V K 95/13

1. zmienia wyrok w zaskarżonej części w ten sposób, że eliminuje z podstawy skazania oskarżonego J. K. (1) art. 4 § 1 kk, w pozostałej części zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy,
2. zwalnia oskarżonego J. K. (1) od ponoszenia kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze, obciążając nimi rachunek Skarbu Państwa,
3. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. M. S. – Kancelaria Adwokacka w W. kwotę 738 ( siedemset trzydzieści osiem ) zł, w tym 23 % VAT za nieopłaconą obronę z urzędu w postępowaniu odwoławczym.

## UZASADNIENIE

J. K. (1) został oskarżony o to, że:

1. w dniu 24/25 czerwca 2010 r. w W. przy ulicy (...), działając w bezpośrednim zamiarze pozbawienia życia E. J. (1), zadał mu z dużą siłą cios niebezpiecznym narzędziem w postaci noża, w przednią lewą okolicę klatki piersiowej w następstwie czego, spowodował u w/w pokrzywdzonego przecięcie piątego lewego żebra wraz z kanałem drążącym do worka osierdziowego z przekłuciem prawej komory serca o długości 6 cm oraz tamponadą serca, a także spowodował na jego ciele liczne tłuczone rany głowy skutkujące zgonem E. J. (1) na miejscu zdarzenia, przy czym zarzucanego mu czynu dopuścił się w ciągu 5 lat po odbyciu co najmniej 1 roku kary pozbawienia wolności wymierzonej mu za umyślne przestępstwa podobne, będąc uprzednio karany wyrokami:

- Sądu Wojewódzkiego w Ostrołęce z dnia 21 lutego 1994r., Sygn. akt II K 64/93 za przestępstwa z art. 148 § 1 d.k.k. oraz z art. 210 § 2 d.k.k. w zw. z art. 60 § 1 d.k.k., na karę łączną 15 lat pozbawienia wolności, którą to karę odbył w całości w okresie od dnia 10 czerwca 1992 roku do dnia 10 czerwca 2007 roku,

- Sądu Rejonowego w Płocku z dnia 18 września 2003 roku, Sygn. II K 882/02 za przestępstwa z art. 226 § 1 k.k. oraz z art. 190 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. na karę łączną 1 roku i 3 miesięcy pozbawienia wolności, którą to karę odbył w całości w okresie od dnia 10 sierpnia 2007 roku do dnia 10 listopada 2008 roku,
- tj. o przestępstwo z art. 148 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 2 k.k.

2. w dniu 24/25 czerwca 2010 roku, w W. przy ulicy (...) dokonał pobicia M. Ś. (1) w ten sposób, że bił go kijem, młotkiem oraz rączką od noża po plecach oraz kończynach, w następstwie czego spowodował u w/w pokrzywdzonego obrażenia ciała w postaci: rany tłuczonej okolicy ciemieniowej o długości 4 cm., krwiaka całego ramienia lewego, krwiaków pleców, kolana lewego i stawu skokowego lewego, złamania kostki bocznej lewej oraz stłuczenia barku lewego, które to obrażenia ciała skutkowały u M. Ś. (1) rozstrojem zdrowia na okres powyżej 7 dni, przy czym zarzucanego mu czynu dopuścił się w ciągu 5 lat po odbyciu co najmniej 1 roku kary pozbawienia wolności za umyślne przestępstwa podobne, będąc uprzednio karanym wyrokami Sądów opisanymi jak w pkt. 1 aktu oskarżenia,

- tj. o przestępstwo z art. 157 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 2 k.k.

Wyrokiem z dnia 18 czerwca 2014 r. Sąd Okręgowy Warszawa-P. V Wydział Karny sygn. akt V K 95/13 uznał:

J. K. (1) za winnego dokonania zarzucanego mu czynu z

pkt. I, z tym, że przyjął, że oskarżony dopuścił się go działając z zamiarem ewentualnym pozbawienia życia pokrzywdzonego E. J. (1) i za to na podstawie art. 148 §1 k.k. w zw. z art. 64 § 2 k.k. i art. 4 § 1 k.k. skazał go na karę 25 / dwudziestu pięciu / lat pozbawienia wolności, a także za winnego dokonania zarzucanego mu przestępstwa z pkt. II i za to na podstawie art. 157 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 2 k.k. skazał go na karę 3 / trzech / lat pozbawienia wolności; na podstawie art. 85 kk. art. 86 § 1 k.k. oraz art. 88 k.k. wymierzył oskarżonemu karę łączną w rozmiarze 25 / dwudziestu pięciu / lat pozbawienia wolności.

Na poczet wymierzonej oskarżonemu kary pozbawienia wolności na podstawie art. 63 § 1 k.k. Sąd zaliczył mu okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie od dnia 25 czerwca 2010 roku do dnia 18 czerwca 2014 roku oraz na podstawie art. 44 § 2 k.k. orzekł przepadek przez zniszczenie dowodów rzeczowych wyszczególnionych pod poz. 1; 3 - 6 oraz 13 w wykazie na k. 60 - 60 v akt sprawy.

Apelację od tego wyroku wniosła obrońca oskarżonego zaskarżając wyrok na podstawie art. 444 k.p.k. oraz 425 § 1 i 2 k.p.k. w zakresie pkt. I (a w konsekwencji pkt. III) sentencji w całości na korzyść oskarżonego. Zaskarżonemu wyrokowi zarzuciła:

I. Na podstawie art. 438 pkt. 2 k.p.k. obrazę przepisów postępowania karnego, mającą wpływ na treść rozstrzygnięcia, tj.

1. art. 6 ust. 1 w zw. z art. 6 ust. 3 lit c Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności w zw. z art. 6 k.p.k., poprzez całkowite zaakceptowanie przez Sąd Orzekający sytuacji, w której podczas składania wyjaśnień w dniu 26 czerwca 2010 r. nie zapewniono J. K. (1) obecności obrońcy, pomimo obiektywnie dostrzegalnych oznak choroby alkoholowej oskarżonego i związanego z tym złego stanu psychofizycznego, skutkującego jego nieporadnością intelektualną i poprzez twierdzenie, że przedstawienie pisemnego pouczenia w trybie art. 300 k.p.k. było in concreto postępowaniem w pełni wystarczającym oraz nie budzącym jakichkolwiek wątpliwości, z jednoczesnym potraktowaniem przede wszystkim właśnie tych wyjaśnień oskarżonego, złożonych 26 i 27 czerwca 2010 r., w w/w okolicznościach, jako głównego dowodu potwierdzającego, że to J. K. (1), w zamiarze ewentualnym, pozbawił życia E. J. (1), co doprowadziło z kolei do obrazu art. 171 § 7 k.p.k. i, w konsekwencji, rażącego naruszenia prawa do obrony oskarżonego oraz zasady rzetelnego procesu karnego.

2. art. 7 k.p.k. w zw. z art. 193 § 1 k.p.k., poprzez zastąpienie własnym i dowolnym przekonaniem Sądu Orzekającego wiedzy specjalisty z zakresu terapii uzależnień, co znalazło przede wszystkim wyraz w stwierdzeniu, iż „nie można podzielić poglądu biegłej [Z. C.], że odstawienie alkoholu po długim okresie picia miało znaczny

wpływ na funkcjonowanie poznawcze i zdolność prawidłowej oceny sytuacji oskarżonego J. K. (1)" (s. 23 - uzasadnienia) z jednoczesnym oparciem powyższego stwierdzenia na wadliwych przesłankach, w tym przede wszystkim wnioskach biegłych z zakresu psychiatrii i psychologii, których specjalność niewątpliwie nie uprawnia do oceny stanu psychofizycznego osoby uzależnionej od alkoholu lub środków odurzających, albowiem w odniesieniu do tak sprecyzowanego zagadnienia wypowiedzieć powinien się właśnie biegły z zakresu terapii uzależnień, co prowadzi do wadliwej procesowo sytuacji, w której Sąd nie powołując nowego biegłego z zakresu tej samej specjalności, czyni ustalenia odmienne od biegłego danej specjalności i odmawia wiary przedstawionym przez niego wnioskom, odwołując się do rzekomo prawidłowych wniosków biegłych z zakresu innej specjalności, co w konsekwencji doprowadziło do wadliwego uznania, że nie doszło wobec J. K. (1) do naruszenia art. 6 ust. 1 w zw. z art. 6 ust. 3 lit c Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności w zw. z art. 6 k.p.k., a złożone przez niego wyjaśnienia w dniu 26 czerwca 2010 r. „mogą zostać wykorzystane jako dowód niezbędny do ustaleń faktycznych w niniejszej sprawie " (s. 25 uzasadnienia).

3. art. 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. oraz art. 424 § 1 pkt 1 k.p.k., poprzez dowolne, stwierdzenie że oskarżony po zadaniu E. J. (1) rany, „pozostawił leżącego na ziemi pokrzywdzonego" (s. 40 uzasadnienia) oraz „brak było widocznych objawów odstawienia alkoholu" podczas przesłuchania J. K. (1) w dniu 26 czerwca 2010 r. (s. 23 uzasadnienia), podczas gdy z żadnego (!) fragmentu zeznań świadków, wyjaśnień oskarżonego czy innych dowodów zgromadzonych w aktach sprawy nie wynikają powyższe okoliczności, a wręcz przeciwnie, jeśli zważyć na wnioski wynikające odpowiednio z opinii biegłego M. F. (k. 916 - 920) oraz biegłej Z. C. (k. 1030 - 1031), co w konsekwencji doprowadziło do wadliwych, bo całkowicie dowolnych wniosków w zakresie strony podmiotowej przypisanego oskarżonemu czynu, a także wadliwej konkluzji, iż oskarżony zapoznał się w dniu 26 czerwca 2010 r. z treścią pouczenia przedłożonego w trybie art. 300 k.p.k. i nadto w pełni je zrozumiał, a złożone przez oskarżonego wyjaśnienia w dniu 26 czerwca 2010 r. „mogą zostać wykorzystane jako dowód niezbędny do ustaleń faktycznych w niniejszej sprawie " (s. 25 uzasadnienia).

4. art. 7 k.p.k. wyrażający się w sformułowaniach na s. 16 i 21 uzasadnienia, w tym w szczególności we fragmencie: „(...) no bo na jakiej podstawie prokurator miałby tak uznać i zakładać i co też Prokurator miałby jeszcze uczynić i w jaki sposób zapoznać J. K. (1) z treścią przedłożonych mu pouczeń, aby mieć pewność, że ich treść została skutecznie zrozumiana przez oskarżonego? Ponadto prokurator nie może „zmusić " danego oskarżonego do tego, aby rzetelnie zapoznał się z każdym punktem pouczenia i tłumaczył prokuratorowi jak rozumie odczytany zapis" (s. 21 uzasadnienia), który to fragment najdobitniej wskazuje w istocie na zbagatelizowanie europejskich standardów w zakresie zapewnienia oskarżonemu prawa do rzetelnego procesu, w tym w szczególności wymogu postawionego organom ścigania, aby w przypadku osób nieporadnych doszło do wyraźnego i niebudzącego wątpliwości zrzeczenia się praw konwencyjnych, co w okolicznościach niniejszej sprawy zostałyby osiągnięte, na co wprost wskazuje Europejski Trybunał Praw Człowieka, choćby w drodze prostego pytania zadanego oskarżonemu, który wykazuje cechy nieporadności ze względu na swój stan psychofizyczny, „czy zrozumiał Pan, że może Pan żądać obecności obrońcy przy czynnościach procesowych?", co czyni wyżej zacytowany wywód Sądu nieadekwatnym w realiach niniejszej sprawy oraz ukazuje kierunkowość w zakresie analizy formy i okoliczności w jakich doszło do przesłuchania oskarżonego w dniu 26 czerwca 2010 r.

5. art. 193 k.p.k. w zw. z art. 7 k.p.k. oraz w zw. z art. 410 k.p.k. i art. 424 § 1 pkt. 1 k.p.k., polegające na zbagatelizowaniu znaczenia tego fragmentu wyjaśnień oskarżonego, w którym J. K. (1) wskazywał, że przed wyjściem ze stolarni rozmawiał z E. J. (1), której to możliwości z punktu widzenia medycznego biegły M. F. nie wykluczył i co w połączeniu z całkowicie dowolnym ustaleniem, że oskarżony po zadaniu E. J. (1) rany, „pozostawił leżącego na ziemi pokrzywdzonego" (s. 40 uzasadnienia), doprowadziło do błędnych ustaleń faktycznych w zakresie przypisania oskarżonemu winy w postaci umyślności w zamiarze ewentualnym, podczas gdy, nawet uznając wyjaśnienia oskarżonego z 26 czerwca 2010 r. za pełnoprawny dowód w sprawie (co obrona kwestionuje z powodów j/w), a nadto uwzględniając warunki w jakich miało dojść do analizowanego zdarzenia (nieoświetlona stolarnia w porze nocnej, ciemne i co najmniej dwuwarstwowe ubranie E. J. (1)), to powyższa okoliczność poddaje w wątpliwość wywody

Sądu Orzekającego, odnoszące się do ustalenia strony podmiotowej czynu przypisanego J. K. (1), zawarte na s. 32 uzasadnienia, a czego konsekwencją stało się poczynienie wadliwych wniosków w tym zakresie.

6. art. 7 k.p.k. w zw. z art. 193 § 1 k.p.k. poprzez poczynienie ustaleń w istocie sprzecznych z treścią wniosków biegłego okulisty, wyrażających się w stwierdzeniu, iż „oskarżony podpisał oba wspomniane wyżej dokumenty dlatego, że uprzednio zapoznał się z ich treścią. Jest to w ocenie sądu jedyne logiczne i możliwe do przyjęcia wytłumaczenie takiego zachowania oskarżonego”, choć przeczytał je „zapewne z niejakimi kłopotami” (s. 19 uzasadnienia), podczas gdy biegły okulista wyraźnie wskazał, że wada wzroku oskarżonego bez skorzystania z okularów korekcyjnych rzędu +2,5 Dioptrii, w czerwcu 2010 r., uniemożliwiła mu odczytanie tekstu pouczenia z k. 69 - 70 oraz wskazał szereg okoliczności, odnoszących się do osoby oskarżonego, które dodatkowo upośledzały zdolność widzenia, co w połączeniu z ustaleniem Sądu Orzekającego, iż oskarżony nie posiadał okularów w dacie pierwszego przesłuchania czyni zacytowany wywód Sądu dowolnym i co doprowadziło do wadliwej konkluzji, że oskarżony zapoznał się w dniu 26 czerwca 2010 r. z treścią pouczenia przedłożonego w trybie art. 300 k.p.k. i nadto w pełni je zrozumiał, a zatem złożone przez niego wyjaśnienia w dniu 26 czerwca 2010 r. „mogą zostać wykorzystane jako dowód niezbędny do ustaleń faktycznych w niniejszej sprawie ” (s. 25 uzasadnienia).

7. art. 410 k.p.k. w zw. z art. 424 § 1 pkt 1 k.p.k., poprzez ograniczenie się wyłącznie do przytoczenia na s. 36 - 37 uzasadnienia treści ekspertyzy kryminalistycznej z zakresu badań genetycznych, z jednoczesnym zaniechaniem dokonania analizy wynikających z niej wniosków, w sytuacji w której krew świadka M. Ś. (1) zabezpieczona została na kurtce E. J. (1) (śląd 14.5, k. 253), co wymagałoby co najmniej komentarza ze strony Sądu Orzekającego, w szczególności wobec treści wyjaśnień oskarżonego złożonych na etapie postępowania jurysdykcyjnego oraz wobec braku materiału genetycznego, biologicznego czy daktyloskopijnego potwierdzającego w sposób choćby pośredni udział oskarżonego w pozbawieniu życia E. J. (1), a co w konsekwencji doprowadziło do niepełnych ustaleń w zakresie stanu faktycznego oraz wadliwych wniosków, co do sprawstwa przypisanego J. K. (1) czynu.

8. art. 7 k.p.k. w zw. z art. 424 § 1 pkt. 1 k.p.k., poprzez kierunkową ocenę dowodu w postaci wyjaśnień J. K. (1), wyrażającą się w uznaniu za wiarygodne wyłącznie tych wypowiedzi oskarżonego, w których potwierdza on ustalony stan faktyczny, z jednoczesnym brakiem dostatecznego wyjaśnienia, z jakiego powodu niewiarygodna jest odmienna wersja zdarzeń podana przez niego na dalszym etapie postępowania karnego, co doprowadziło do wadliwych ustaleń faktycznych, co do przebiegu zdarzeń w nocy z 24 na 25 czerwca 2010 r.

II. na podstawie art. 438 pkt 4 k.p.k., w/w wyrokowi zarzuciła także rażącą niewspółmierność kary orzeczonej wobec oskarżonego w wymiarze 25 lat pozbawienia wolności (za czyn określony w art. 148 § 1 k.k.), podczas gdy, nawet biorąc pod uwagę całokształt ustaleń faktycznych poczynionych przez Sąd Orzekający, a także nadmiernie ustalone i wyeksponowane okoliczności obciążające, stwierdzić należy, iż mamy do czynienia z wyraźną dysproporcją pomiędzy charakterem kary orzeczonej a karą, która powinna zostać orzeczona przy zastosowaniu dyrektyw wymiaru kary oraz zasad ukształtowanych przez orzecznictwo Sądu Najwyższego.

W konkluzji skarżąca wniosła o uchylenie zaskarżonego orzeczenia i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

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

Apelacja jest bezzasadna i jako taka nie zasługiwała na uwzględnienie.

W pierwszej kolejności należało stwierdzić, że Sąd Okręgowy prawidłowo przeprowadził przewód sądowy gromadząc materiał dowodowy pozwalający na merytoryczne rozpoznanie sprawy.

Sąd odwoławczy nie zgodził się z zarzutami obrońcy oskarżonego, z których wynikało, że w przedmiotowej sprawie doszło do naruszenia prawa do obrony wyrażonego w art. 6 ust. 1 w zw. z art. 6 ust. 3 lit. c Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności w zw. z art. 6 k.p.k. Apelujący naruszenia prawa do obrony upatrywał w tym, że w dniu 26.06.2010r i 27.06.2010r J. K. dwukrotnie złożył wyjaśnienia – w toku przesłuchania

przez prokuratora oraz podczas posiedzenia w przedmiocie zastosowania środka zapobiegawczego – kiedy nie miał jeszcze ustanowionego obrońcy i to te właśnie wyjaśnienia stały się podstawą dokonanych w sprawie ustaleń faktycznych.

Analizując powyższe Sąd odwoławczy miał na uwadze orzecznictwo Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w zakresie prawa do bronięcia się osobiście i do korzystania z pomocy obrońcy związane z treścią przywoływanego przez apelującego art. 6 ust. 3 lit. c Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, w tym również wskazane w apelacji orzeczenie w sprawie P. przeciwko P. ( skarga Nr (...)), w sprawie P. przeciwko C.( skarga Nr (...)).

W orzecznictwie Trybunału panuje przekonanie, że uprawnienie do korzystania z pomocy obrońcy powinno być zagwarantowane od samego początku postępowania co wynika ze świadomości Trybunału, że częstokroć zachowanie podejrzanego w początkowej fazie postępowania może mieć znaczenie dla dalszego przebiegu procesu i oddziaływać na możliwość realizacji uprawnień podejrzanego. Wobec powyższego w ocenie Trybunału może się zdarzyć, że odmowa dopuszczenia obrońcy w początkowej fazie procesu skutkuje uznaniem całego postępowania za naruszające standard rzetelności. Kwestia spełnienia tego standardu podlega jednak ocenie przez pryzmat okoliczności konkretnej sprawy i ewentualnych konsekwencji toczenia się postępowania bez udziału obrońcy, nie zawsze bowiem pozbawienie podejrzanego pomocy obrońcy będzie skutkowało stwierdzeniem naruszenia art. 6 Konwencji. ( zob. wyrok ETPCz w sprawie I., gdzie uznano, że postępowanie było fair, chociaż ustalono, że obrońca nie był zawiadamiany o wszystkich terminach przesłuchania ).

Standardy wypracowane w orzeczeniach Trybunału przyjmują, że istotne jest wyraźne i udokumentowane pouczenie oskarżonego przed pierwszym przesłuchaniem o jego uprawnieniach i zrozumienie przez podejrzanego tychże pouczeń. Tak też została ukształtowana linia orzecznicza sądów apelacyjnych i Sądu Najwyższego.

Zgodnie z przyjętą linią orzecznictwa „ w sytuacji wyraźnego i udokumentowanego pouczenia podejrzanego przed pierwszym przesłuchaniem o prawie do odmowy składania wyjaśnień i możliwości posiadania obrońcy, gdy rozwój i aktualny stan intelektualny podejrzanego gwarantuje zrozumienie pouczeń i świadome podejmowanie dalszych decyzji procesowych, nie można mówić o naruszeniu prawa do obrony w rozumieniu art. 6 ust. 3 lit. C Konwencji z 1950 r o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności.....nawet jeżeli to materiał dowodowy uzyskany podczas tych pierwszych czynności, stanowi podstawę dokonanych ustaleń. ( zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 14 lutego 2012r w sprawie VKK 241/11 LEX nr 1157589 )

Niewątpliwym jest na tle wskazanego orzecznictwa, że sposób, w jaki należy stosować art. 6 ust. 3 lit.c zależy od specyfiki i okoliczności sprawy. Artykuł ten nie określa sposobu wykonywania określonego w nim prawa do bronięcia się osobiście lub przez ustanowionego obrońcę i pozostawia Państwu wybór środków gwarantujących przestrzeganie tego prawa w ich systemach prawnych.

Wobec powyższego „odwoływanie się w środku odwoławczym do norm i aktów międzynarodowych wiążących Polskę.... jest o tyle zbędne, że ich realizacja następuje przez wyraźne i szczegółowe uregulowania kodeksowe.” (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 9.03.2010r w sprawie VKK 247/09, LEX 843990 ).

Prawo do obrony jest realizowane przez przepisy Kodeksu postępowania karnego, tak w ujęciu materialnym, jak i formalnym, i to te przepisy szczegółowo określają zasady korzystania z tego prawa w procesie karnym.

Analizując przedmiotową sprawę należało rozstrzygnąć, czy in concreto nastąpiło naruszenie , zagwarantowanego także przez Kodeks postępowania karnego, prawa do obrony, co zarzuca skarżący.

Obrońca oskarżonego podnosił, iż J. K., z uwagi na obiektywnie dostrzegalne oznaki choroby alkoholowej i związany z tym stan psychofizyczny nie miał zdolności prawidłowej oceny swojej sytuacji procesowej.

Odnosząc się do tak ukształtowanych zarzutów zważyć należy: niewątpliwie oskarżony/ podejrzan, ma prawo do korzystania z pomocy obrońcy od początku toczącego się postępowania. Oznacza to, iż oskarżony może wybrać sobie

obrońcę bądź też wnosić o powołanie mu obrońcy z urzędu, gdy nie stać go na poniesienia kosztów działania adwokata z wyboru.

W celu zapewnienia realności prawa do obrony kodeks przewiduje obowiązkowe pouczenie podejrzanego już przed jego pierwszym przesłuchaniem po przedstawieniu zarzutów o podstawowych uprawnieniach umożliwiających obronę, w tym prawa do korzystania z pomocy obrońcy ( art. 300 k.p.k. ).

Oskarżony J. K. (1) już w czasie zatrzymania został pouczony o tym, że może żądać kontaktu z adwokatem ( k 8). Następnie przed pierwszym przesłuchaniem w sprawie w dniu 26.06. 2010r., stosownie do treści art. 6 k.p.k. i art. 300 k.p.k. został pouczony o swoich uprawnieniach i obowiązkach, w tym prawie do korzystania z obrońcy, żądania przesłuchania go z udziałem ustanowionego obrońcy i pouczenie to oskarżony otrzymał na piśmie, co potwierdził podpisem zarówno pod pouczeniem jak i w ramach protokołu przesłuchania z dnia 26.06.2010r. ( k 69-70, 72). W treści protokołu przesłuchania znalazło się też stwierdzenie oskarżonego, iż pouczenie zrozumiał ( k 74 ).

Sąd Apelacyjny nie zgodził się z zarzutem, iż oskarżony K. jako osoba nieporadna intelektualnie na skutek choroby alkoholowej, nie rozumiała swojej sytuacji procesowej, a więc przedstawione jej pouczenia nie były skuteczne.

Przede wszystkim wskazać należy, iż zgodnie z zaleceniami Sądu Apelacyjnego wyrażonymi w uzasadnieniu orzeczenia z dnia 10.04.2013r. ( sygn. IIAKa 94/13) uchylającego pierwotne orzeczenie Sądu Okręgowego dla Warszawy P. w W. z dnia 26.10.2012r ( sygn. VK 99/11 ) wobec J. K., Sąd Okręgowy w sposób wnikliwy przeprowadził analizę, zarówno formy jak i okoliczności w jakich doszło do pouczenia oskarżonego K. o przysługującym mu prawie do posiadania obrońcy podczas pierwszego przesłuchania oraz o prawie do milczenia. W tym zakresie przeprowadził dowód z opinii biegłych lekarzy psychiatrów i biegłego psychologa w celu ustalenia czy następnego dnia po zatrzymaniu, oskarżony – po długotrwałym okresie niemal codziennego nadużywania alkoholu, miał objawy zespołu abstynenckiego, i czy był on w stanie prawidłowo zrozumieć konsekwencje rezygnacji z prawa do skonsultowania się z obrońcą, połączonej z rezygnacją z prawa do milczenia.

Przede wszystkim wskazać należy, że biegli lekarze psychiatrzy po przeprowadzonej obserwacji sądowo-psychiatrycznej nie stwierdzili u J. K. objawów choroby psychicznej ani upośledzenia umysłowego. Biegli rozpoznali u oskarżonego zespół uzależnienia od alkoholu, który nie znosił ani nie ograniczał w znacznym stopniu u oskarżonego zdolności rozpoznania znaczenia czynów ani zdolności do kierowania swoim postępowaniem. Biegli odnieśli się również do stanu trzeźwości oskarżonego i jego stanu psychofizycznego w dniu 26.06.2010r. tj w dniu składania przez niego pierwszych wyjaśnień uznając, że poziom rozwoju intelektualnego oskarżonego, pozwalał mu na zrozumienie treści dokumentu – pouczenia o uprawnieniach i ocenę sytuacji w jakiej się znajdował. ( k 912 ). Podali, że wyniki badania alkometrem oskarżonego wskazują, iż zachodził proces powolnego trzeźwienia, a to oznacza, że dzień po zatrzymaniu i badaniu alkometrem – 26.06.2010r oskarżony z dużym prawdopodobieństwem nie miał już w organizmie alkoholu, natomiast nie mogły jeszcze wystąpić u niego objawy zespołu abstynencyjnego, które pojawiają się zazwyczaj kilka dni po zaprzestaniu picia. Biegli nie wykluczyli wystąpienia u oskarżonego w tym czasie, w wyniku odstawienia alkoholu, objawów somatycznych ( bóle głowy, złe samopoczucie, nadmierna potliwość ). Jednoznacznie stwierdzili, że jeśli chodzi o stan psychiczny, to nie mogły na tym tle wystąpić żadne objawy zaburzeń w stanie psychicznym. W ocenie biegłych osoba nawet po długoletnim picu alkoholu, po nagłym odstawieniu, odczuwa co prawda przymus picia, nie skupia się jednak wyłącznie na tym żeby wypić alkohol. Przy braku zaburzeń psychicznych, nagłe odstawienie alkoholu, nie zaburza myślenia, nie wpływa na proces decyzyjny. Jeśli nie ma wywieranej presji to decyzje podejmowane są swobodnie. Opinia powyższa została wsparta opinią biegłej psycholog, która jednoznacznie stwierdziła, iż sprawność intelektualna jaką dysponował J. K., w połączeniu ze stanem psychofizycznym w jakim się znajdował w chwili składania pierwszych wyjaśnień, pozwalała mu na właściwe rozumienie sytuacji procesowej w jakiej się znajdował. ( k 913 ) W ocenie biegłej osoba, która dysponuje takim intelektem, jak oskarżony K., nie wymaga dodatkowego pouczenia. Zwykła procedura, taka jak przy przesłuchaniu osób podejrzanych, była w przypadku oskarżonego wystarczająca.

Powyższe opinie zasadnie Sąd I instancji przyjął jako podstawę rekonstrukcji stanu psychofizycznego oskarżonego K., w dacie składania przez niego pierwszych wyjaśnień. Opinie te są logiczne, nie zawierają sprzeczności i jak słusznie wskazał sąd orzekający, nie ma żadnych okoliczności, które pozwoliłyby na kwestionowanie obiektywizmu i kwalifikacji biegłych.

Bezzasadny jest zarzut skarżącego, iż Sąd zastąpił własnym i dowolnym przekonaniem, wiedzę specjalisty z zakresu terapii uzależnień.

Przede wszystkim błędne jest i całkowicie niezrozumiałe twierdzenie skarżącego, iż specjalność biegłych z zakresu psychiatrii i psychologii „nie uprawnia do oceny stanu psychofizycznego osoby uzależnionej od alkoholu lub środków odurzających”. Niewątpliwie biegły z zakresu terapii uzależnień jest specjalistą pracującym z osobami uzależnionymi, pomagającym takim osobom uwolnić się od nałogów. W żadnym wypadku nie jest to jednak jedyny specjalista upoważniony do oceny stanu psychofizycznego osób uzależnionych. Wręcz przeciwnie, chociażby kluczową kwestię stanu poczytalności osoby uzależnionej w chwili popełnienia czynu zabronionego władni zbadać są jedynie biegli psychiatrzy. Nie można zatem biegłym psychiatrom odmówić wiedzy i kwalifikacji w zakresie oceny stanu psychofizycznego w kontekście ewentualnych objawów stanu abstynencyjnego.

W świetle powyższego nie można Sądowi I instancji postawić zarzutu własnych i dowolnych ustaleń w tym zakresie przez przyjęcie opinii biegłych psychiatrów. Wskazać należy, że opinia biegłego podlega swobodnej ocenie organu procesowego, tak jak każdy inny dowód ( art. 7 k.p.k. ).

Biegła C. ( biegła z zakresu terapii uzależnień ) potwierdziła opinie psychiatrów i psychologa, iż oskarżony jest osobą uzależnioną od alkoholu, reagującą agresywnie w sytuacjach konfliktowych ( k 1027 ). Podała, że długotrwały ciąg opilczy mógl mieć znaczący wpływ na jego funkcjonowanie poznawcze i zdolność prawidłowej oceny sytuacji. Wniosek ten, co wynika ze sformułowań opinii ( k 1028 ) biegła wyprowadziła na podstawie ogólnych objawów występujących u osób z zespołem abstynencyjnym. Przesłuchana na rozprawie w dniu 12.06.2014r biegła w sposób teoretyczny przedstawiła objawy jakie mogą wystąpić u osób z zespołem abstynencyjnym. ( k 1030 ). Te objawy to m.in. nerwowość, drażliwość, zaburzenia łaknienia, snu, nawet torsje, zakłócone postrzeganie rzeczywistości, przy czym rozumienie nie jest zniekształcone. Biegła jednoznacznie stwierdziła, że objawy te są widoczne dla otoczenia.

Sąd dokonał wnikliwej analizy opinii biegłych psychiatrów , biegłego psychologa oraz opinii biegłej z zakresu terapii uzależnień. Swoje rozważania w tym stanowisko dającego nie oparł się na opinii biegłej C. Sąd przedstawił na k 19-21v pisemnych motywów.

Sąd Apelacyjny podzielił stanowisko Sądu I instancji w tym zakresie. Opinia biegłej C. jest ogólna, oparta na modelu teoretycznym. Biegła zakłada, że z samego faktu długotrwałego picia alkoholu przez oskarżonego z pewnością wystąpiły u niego objawy zespołu abstynencyjnego. Tymczasem, co trafnie wskazał Sąd Okręgowy, oskarżony w trakcie przesłuchania w prokuraturze jak i przed Sądem Rejonowym, nie zgłaszał żadnych dolegliwości zdrowotnych oprócz owrzodzenia ( k 84 ) i nie uskarżał się na złe samopoczucie. Również w prokuraturze ani przed sądem, w trakcie posiedzenia w przedmiocie środka zapobiegawczego, nie zostały zaobserwowane u niego żadne objawy związane z odstawieniem alkoholu, które powinny być, w świetle opinii biegłej C. dostrzeżone przez otoczenie.

Jednocześnie skarżący nie dostrzega, iż zarówno biegli psychiatrzy jak i biegła C. stwierdzili, że rozumienie oskarżonego nie było zniekształcone.

W tym stanie rzeczy Sąd Apelacyjny nie podzielił zarzutu skarżącego naruszenia art. 7 k.p.k. i 193 § 1 k.p.k. w tym zakresie.

Sąd I instancji prawidłowo ustalił, że oskarżony J. K. nie zalicza się do takiej kategorii osób, wskazanych w orzecznictwie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka, które ze względu na szczególne okoliczności, znajdują się

w trakcie pierwszego przesłuchania „ w trudnej sytuacji”, jako „ podatne na pokrzywdzenie” ( zob. wyrok ETCP w sprawie P. przeciwko Polsce).

Sąd Apelacyjny w pełni podziela stanowisko Sądu I instancji, iż oskarżony K. nie należał do kategorii osób, co do których nie jest wystarczającym zwykle pouczenie o prawach i obowiązkach procesowych lecz niezbędnym staje się wyraźne, jednoznaczne zrzeczenie się w/w praw.

Nie bez znaczenia pozostaje fakt, że oskarżony K. był osobą wielokrotnie karaną, w tym za czyn z art. 148 k.k., a zatem sytuacja procesowa, w której występuje jako podejrzany, nie była dla niego zupełnie nieznaną. W tym stanie rzeczy za niewiarygodne należało uznać wyjaśnienie oskarżonego, które przytacza skarżący, iż wiedział, że może złożyć wniosek o przydzielenie obrońcy dopiero po zastosowaniu tymczasowego aresztowania.

Tym samym za chybiony należy uznać zarzut zawarty w pkt 4 apelacji, iż prokurator winien zadać podejrzanemu K. dodatkowe pytanie, czy zrozumiał, że może żądać obecności obrońcy przy czynnościach procesowych, jako osobie nieporadnej.

O tym, że oskarżony K. został faktycznie zapoznany ze swoimi prawami i pouczenie to rozumiał, świadczy jego postawa, tj fakt, iż po zapoznaniu się ze swoimi uprawnieniami oświadczył, iż odmawia składania wyjaśnień, zgodził się jedynie odpowiadać na pytania.

Sąd Odwoławczy nie podzielił też zarzutu naruszenia przepisów postępowania tj. art. 7 k.p.k. i 193 § 1 k.p.k. poprzez poczynienie przez Sąd I instancji ustaleń sprzecznych z treścią wniosków biegłego okulisty.

Przede wszystkim z pisemnej opinii biegłego okulisty wynika, co wskazał Sąd Okręgowy, iż bez okularów korekcyjnych oskarżony K. nie mógł swobodnie rozczytać tekstu pouczenia z k 68-70. Jednocześnie na rozprawie w dniu 21.02.2014r biegły podał, że wada wzroku w czerwcu 2010r nie uniemożliwiała oskarżonemu całkowicie zdolności pisania i czytania, aczkolwiek biegły wyraził wątpliwość czy oskarżony mógł swobodnie przeczytać tekst pouczenia ( k 996 ). Powyższa opinia, która nie wykluczała jednoznacznie możliwości przeczytania tekstu pouczenia przez oskarżonego, została poddana analizie i ocenie przez Sąd I instancji zgodnie z zasadą oceny dowodów wyrażoną w art. 7 k.p.k. Sąd Okręgowy wziął pod uwagę uczynione osobiście przez oskarżonego zapisy pod pouczeniem i protokołem ( k 69-74 ) oraz wyjaśnienia oskarżonego, który przyznał, że pomimo iż na co dzień nie posługiwał się okularami, to nie przeszkadzało mu to w normalnym funkcjonowaniu.

Na tych podstawach Sąd wywiódł trafny wniosek, iż oskarżony K. miał możliwość zapoznania się z treścią przedstawionego mu pouczenia o uprawnieniach. Swoje stanowisko w tej kwestii sąd szczegółowo uzasadnił na

k 15-19 pisemnych motywów.

Chybiony jest argument skarżącej, iż zapis pod protokołem z dnia 8.10.2010r, że podejrzany nie mógł go bez okularów odczytać osobiście, jest potwierdzeniem faktu, że oskarżony nie zapoznał się z treścią pouczenia, gdyż nie mógł go przeczytać. Przede wszystkim wskazać należy, iż protokół przesłuchania z dnia 8.10.2010r został sporządzony pismem ręcznym. Nie trzeba wiedzy specjalistycznej, żeby stwierdzić, iż pismo ręczne jest dużo trudniejsze do odczytania niż druk komputerowy, nawet dla osoby bez wady wzroku. Już z tego względu dokumenty te nie mogą być porównywane.

Nadto, co umyka skarżącemu, okoliczność, którą wskazał w uzasadnieniu apelacji, dobitnie wskazuje, że oskarżony K. w sytuacji, kiedy nie mógł przeczytać protokołu, zgłosił to osobie przesłuchującej, co zostało odnotowane.

Przy pierwszym przesłuchaniu, zarówno przy zapoznawaniu się z drukiem pouczenia jak i przy zapoznawaniu się z treścią swoich wyjaśnień J. K. nie zgłaszał niemożności przeczytania tekstu, a przeciż na k 74 złożył nie tylko swój podpis ale również uczynił adnotację „ przeczytałem treść zgodną z moimi wyjaśnieniami”.

Tym samym Sąd Apelacyjny w pełni zaakceptował stanowisko Sądu I instancji, iż oskarżony K. skutecznie zrzekł się prawa do obrony, co w konsekwencji pozwoliło uznać za dopuszczalny dowód z wyjaśnień oskarżonego, złożonych



pod nieobecność obrońcy w dniu 26.06.2010r. Stanowisko to odnosi się również do wyjaśnień złożonych przez oskarżonego w dniu 27.06.2010r. Przed Sądem Rejonowym Warszawa – Praga Południe, w czasie posiedzenia w przedmiocie tymczasowego aresztowania.

Wskazać należy jednak w tym przypadku, co podniósł w pisemnych motywach Sąd orzekający, iż z protokołu posiedzenia wynika, że przewodniczący składu pouczył ustnie oskarżonego o prawie do odmowy składania wyjaśnień i o prawie do korzystania z pomocy obrońcy, a następnie upewnił się, czy oskarżony zrozumiał pouczenie ( k 84 ).

Oskarżony miał więc od samego początku toczącego się postępowania świadomość, że może bronić się samodzielnie lub skorzystać z pomocy obrońcy. Nie można zatem przyjąć, że został pozbawiony prawa do obrony i miał wyłączoną swobodę wypowiedzi.

Dodatkowo wskazać należy, iż podstawą ustaleń Sądu Okręgowego były przede wszystkim wyjaśnienia oskarżonego złożone w dniu 27.06. 2010r, przed Sądem Rejonowym, gdyż w tych właśnie wyjaśnieniach oskarżony przyznał, że pomiędzy nim, a pokrzywdzonym J. doszło do szarpaniny w czasie której „ dziabnął albo też szturchnął ” tego pokrzywdzonego nożem. W trakcie wyjaśnień składanych 26.06.2010r, oskarżony odpowiadając na pytania prokuratora, nie przyznał się do winy, nie mówił nic o możliwości zadania przez niego ciosu pokrzywdzonemu. Wspomniał jedynie o szarpaninie i o tym, że być może pokrzywdzony się wtedy skaleczył.

W związku z powyższym Sąd Apelacyjny nie stwierdził, by w przedmiotowej sprawie doszło do naruszenia prawa do obrony wyrażonego w art. 6 k.p.k., a tym samym aby postępowanie było prowadzone niezgodnie ze standardami określonymi przez Europejski Trybunał Praw Człowieka. Nie doszło również do naruszenia przepisów postępowania – art. 171 § 7 k.p.k., 193 § 1 k.p.k. i art. 7 k.p.k. w tym zakresie. Wobec czego apelacja obrońcy w tym zakresie nie zasługiwała na uwzględnienie.

Sąd odwoławczy nie podzielił też zarzutu obrazy przepisów postępowania tj. art. 7, 193, 410 i 424 § 1 pkt 1 k.p.k. zawartych w pkt 3 i 5 apelacji.

Nie ma racji skarżący, podając, iż Sąd zbagatelizował wypowiedź oskarżonego, w której J. K. wskazywał, że przed wyjściem ze stolarni rozmawiał z E. J. (1) i nie uwzględnił w tym zakresie opinii biegłego z zakresu medycyny sądowej.

Sąd ustalił na podstawie opinii biegłego F., iż zgon pokrzywdzonego nie nastąpił natychmiast po doznaniu obrażenia i osoba, ugodzona nożem w taki sposób jak pokrzywdzony, mogła rozmawiać ( k 7-7v pisemnych motywów ). Jednocześnie Sąd jednoznacznie stwierdził, że w świetle tej opinii nie mogą być odrzucone twierdzenia oskarżonego, że wychodząc po puszkę wiedział, że pokrzywdzony żyje, gdyż z nim rozmawiał ( k 29 pisemnych motywów ). Tak więc Sąd Okręgowy wbrew twierdzeniom skarżącego zanalizował wyjaśnienia oskarżonego w zakresie wskazanym w zarzucie oraz opinię biegłego z zakresu medycyny sądowej. Rację ma skarżący wskazując, iż okoliczność powyższa ma kluczowe znaczenie w zakresie odtworzenia strony podmiotowej przypisanego oskarżonemu czynu. Wnioski wyciągnięte bowiem z tej analizy pozwoliły sądowi na prawidłowe przypisanie oskarżonemu dokonania czynu z art. 148 § 1 kk w zamiarze ewentualnym.

Niewątpliwie bowiem, jak to wskazał sąd orzekający, zachowanie oskarżonego skutkujące ugodzeniem pokrzywdzonego w klatkę piersiową, nie było zaplanowane. Było działaniem nagłym, które wynikło ze sprzeczki. Nie ulega również wątpliwości, że oskarżony po tym zdarzeniu oddalił się, pozostawiając pokrzywdzonego. Sąd I instancji nie zakwestionował, że pokrzywdzony wówczas żył, o czym oskarżony wiedział. Te okoliczności w sposób jednoznaczny przesądziły, iż oskarżonemu zostało przypisane popełnienie czynu w zamiarze ewentualnym, a nie jak zarzucano, w zamiarze bezpośrednim. Jednocześnie trafnie ustalił Sąd Okręgowy, iż oskarżony, pozostawiając pokrzywdzonego bez pomocy, okazał, iż jest mu obojętne co dalej stanie się z pokrzywdzonym.

W świetle opinii biegłego z zakresu medycyny sądowej wykluczyć należy przypadkowe zranienie pokrzywdzonego w trakcie szarpaniny z uwagi na przestrzenny przebieg kanału rany oraz dużą siłę wymaganą do spowodowania przedmiotowych obrażeń. Mówiąc wprost, co ustalił Sąd I instancji, oskarżony świadomie zadał pokrzywdzonemu,

z dużą siłą cios w klatkę piersiową. Trafnie wywodzi Sąd Okręgowy, iż oskarżony uderzając pokrzywdzonego nożem w klatkę piersiową, z taką siłą, że spowodował przecięcie piątego lewego żebra i przekłucie prawej komory serca, przewidywał i godził się na to, że może spowodować śmierć E. J. (1).

Nie ma racji skarżący, iż z żadnego dowodu zgromadzonego w sprawie nie wynika okoliczność pozostawienia leżącego na ziemi pokrzywdzonego. Wskazuje na to protokół oględzin miejsca zdarzenia, zeznania M Ś., św. G. B., św. A. K.. Dowody powyższe Sąd Okręgowy poddał ocenie ( k 27-27v pisemnych motywów ), która nie wykazała błędów natury faktycznej i logicznej.

Nietrafny jest również zarzut naruszenia przepisów art. 410 i 424 § 1 pkt 1 k.p.k. zawarty w pkt 7 apelacji.

Istotnie na stronach 33 – 35 uzasadnienia Sąd wskazał wnioski ekspertyz kryminalistycznych z zakresu badań genetycznych. Podnoszona w zarzucie kwestia, iż na kurtce pokrzywdzonego została zabezpieczona krew świadka M Ś., została przez sąd orzekający odnotowana, przy czym, co pomija skarżący, badania genetyczne wskazały jedynie, iż nie można wykluczyć, iż jedną ze składowych uzyskanej mieszaniny jest DNA M Ś.. Ekspertyza nie daje żadnej pewności w tym zakresie. Jednocześnie podnieść należy, co wynika z zeznań świadka Ś. jak również z wyjaśnień oskarżonego, M Ś. pomagał przenosić ciało E. J.. Świadek, na skutek pobicia przez oskarżonego był mocno pokrwawiony, miał liczne obrażenia w postaci ran, krwiaków i zadrapań, co niewątpliwie było wystarczające do pozostawienia śladu krwi na kurtce denata przy przenoszeniu ciała.

Chybiony jest również zarzut ruszenia przepisów art. 410 i 424 § 1 pkt 1 k.p.k. zawarty w pkt 8 apelacji.

Wbrew twierdzeniom skarżącego Sąd I instancji poddał wszechstronnej analizie wyjaśnienia oskarżonego, konfrontując je z pozostałymi dowodami zebranymi w sprawie, zasadnie wykazując, że na wiarę nie zasługuje ta ich część, w której zaprzeczał on, aby przed jego wyjściem ze stolarni miała miejsce kłótnia pomiędzy nim, a pokrzywdzonym J., oraz te twierdzenia w których zaprzeczał aby we wcześniejszych wyjaśnieniach mówił o kłótni. Przede wszystkim, jak trafnie wykazał Sąd Okręgowy oskarżony nie potrafił podać logicznych i mogących zasługiwać na uwzględnienie przyczyn różnic w swoich wypowiedziach z postępowania przygotowawczego i z rozprawy, poza sugestiami, iż nie wie skąd wzięły się w jego wcześniejszych wyjaśnieniach fragmenty dotyczące kłótni i szarpaniny z pokrzywdzonym. Prawidłowo Sąd orzekający przyjął, iż zmienione wyjaśnienia stanowią przyjętą linię obrony. Tymczasem uznane za wiarygodne wyjaśnienia oskarżonego złożone w postępowaniu przygotowawczym w dniach 26 i 27.06.2010r znajdują potwierdzenie w pozostałym materiale dowodowym, w szczególności korespondują z zeznaniami świadka Ś. i z opinią biegłego z zakresu medycyny sądowej. Powoływanie się przez apelującego na fakt, że oskarżony nie przyznał się do popełnienia przypisanego mu czynu i wynikający z tego faktu zarzut wadliwych ustaleń faktycznych, nie może być skuteczny wobec logicznego toku rozumowania Sądu meriti zaprezentowanego w uzasadnieniu wyroku ( str 25-31 ). Tak samo należy ocenić przywołany w uzasadnieniu apelacji fakt, iż na odzieży denata i nożu nie ujawniono śladów genetycznych pochodzących od oskarżonego czy też linii papilarnych. Wskazać należy, że oskarżony zadał pokrzywdzonemu cios nożem, więc trudno orzec jakie ślady genetyczne oskarżonego miały się znaleźć na odzieży denata. Co do śladów na nożu, z ekspertyzy wynika, iż nie znaleziono linii papilarnych nadających się do identyfikacji. Okoliczność ta świadczy jedynie o tym, że nie można zidentyfikować linii papilarnych i w żaden sposób nie przesądza kwestii sprawstwa oskarżonego.

Zarzut, iż Sąd nie wyjaśnił z jakiego powodu niewiarygodna jest odmienna wersja zdarzenia podana przez oskarżonego na dalszym etapie postępowania karnego jest o tyle niezrozumiała, gdyż oskarżony nie podawał żadnej odmiennej wersji zdarzenia. Nie można za taką uznać jednego stwierdzenia oskarżonego, że być może doszło do jakiejś scysji pomiędzy M Ś., a E. J. (1) ( k 612v ), przy czym oskarżony nie wskazał kiedy miałyby dojść do takiej scysji. Pomimo, iż nie jest to de facto alternatywna wersja zdarzenia li tylko sugestia jakiejś bliżej nieokreślonej kłótni pomiędzy świadkiem a pokrzywdzonym, Sąd I instancji odniósł się do tej uwagi i w sposób trafny uzasadnił dlatego odrzuca sugestię, że być może przedmiotowego czynu mógł dokonać M Ś..

Reasumując – Sąd Okręgowy rozpoznając niniejszą sprawę nie dopuścił się obrazy przepisów postępowania wskazanych w zarzutach 1 – 7 apelacji. Przeprowadził prawidłowo postępowanie, dążąc w jego trakcie do wyjaśnienia

istotnych dla prawidłowego wyrokowania okoliczności, a zebrane dowody poddał ocenom wszechstronnym, mając na uwadze całokształt okoliczności ujawnionych w trakcie rozprawy głównej, uwzględniając przy tym zasady prawidłowego rozumowania, wiedzy i doświadczenia życiowego i nie wykroczył poza ramy określone art. 7 k.p.k., co sprawia, iż oceny te pozostają pod ochroną tego przepisu. Efektem trafnych ocen zebranego materiału dowodowego są prawidłowe ustalenia faktyczne. Swój tok rozumowania Sąd I instancji zaprezentował w uzasadnieniu wyroku, które zostało sporządzone zgodnie z wymogami art. 424 k.p.k., co sprawia, że zaskarżone orzeczenie poddaje się kontroli instancyjnej.

Odnosnie zarzutu apelacji w zakresie rażącej niewspółmierności kary orzeczonej wobec oskarżonego w wymiarze 25 lat pozbawienia wolności, to nie można uznać, aby argumenty powołane w uzasadnieniu apelacji były zasadne.

Kara 25 lat pozbawienia wolności jest stosowna do stopnia zawinienia sprawcy, uwzględnia wysoce obciążające okoliczności wskazane przez sąd orzekający m. in. wysoki stopień społecznej szkodliwości obu przypisanych czynów i popełnienie ich w warunkach powrotu do przestępstwa z art. 64 § 2 k.k. - po uprzednim odbyciu kary za zbrodnię zabójstwa wcześniej popełnioną.

Tak orzeczona kara spełni swe cele w odniesieniu do oskarżonego, a również w zakresie prewencji ogólnej.

Sąd Apelacyjny błędnie dokonał zmiany w zaskarżonym wyroku eliminując z podstawy skazania art. 4 § 1 k.k. Oskarżony J. K. (1) popełnił przypisany mu czyn w czerwcu 2010r. Z uwagi na fakt, że oskarżony był już wcześniej prawomocnie skazany za zabójstwo, czyn mu przypisany należało zakwalifikować z art. 148 § 3 k.k. Jednakże w dacie czynu tj. w czerwcu 2010r, na skutek wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 16.04.2009r nie obowiązywał przepis § 2 art. 148 k.k. Tymczasem stosowanie § 3 art. 148 k.k. w sferze sankcji karnych jest możliwe wyłącznie przez jednoczesne zastosowanie art. 148 § 2 k.k. W sytuacji, kiedy przepis ten utracił moc, nie można było odwołać się wprost do kar przewidzianych w tym przepisie, jak tego wymaga

§ 3 art. 148 k.k., zatem zachowania w nim określone powinny być kwalifikowane z § 1 art. 148 k.k. Porównując sankcję karną przewidzianą w art. 148 § 3 k.k. z daty orzekania w niniejszej sprawie i w art. 148 § 1 w zw. z art. 64 § 2 k.k. z daty czynu, oczywistym jest, że Sąd I instancji prawidłowo zastosował ustawę względniejszą tj. z daty czynu. Tym samym prawidłowo przywołał w podstawie skazania art. 4 § 1 k.k.

Z uwagi na wymiar orzeczonej wobec J. K. kary pozbawienia wolności oraz fakt, iż jest on osobą bezdomną, bez majątku Sąd zwolnił go od ponoszenia kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze.

***Mając powyższe na uwadze Sąd Apelacyjny orzekł jak w wyroku.***