

*Sygn. akt II AKa 356/18*

## WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

*Dnia 8 kwietnia 2019 r.*

*Sąd Apelacyjny w Warszawie II Wydział Karny w składzie:*

*Przewodniczący: SSA – Ewa Jethon (spr.)*

*Sędziowie: SA – Rafał Kaniok*

*SO (del.) – Przemysław Filipkowski*

*Protokolant: – st. sekr. sąd. Małgorzata Raingruber*

*przy udziale Prokuratora Jacka Pergałowskiego*

*i oskarżycieli posiłkowych W. M. i T. M.*

*po rozpoznaniu w dniu 28 marca 2019 r.*

*sprawy:*

*M. W. urodz. (...) w N., syna R. i J. z domu Ś.*

*oskarżonego z art. 156§3 k.k. w brzmieniu obowiązującym do 12 lipca 2017 r., art.263§2 k.k.*

*na skutek apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonego i pełnomocnika oskarżycieli posiłkowych*

*od wyroku Sądu Okręgowego Warszawa-Praga w Warszawie*

*z dnia 07 lutego 2018 r. sygn. akt V K 174/14*

*I. utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok;*

*II. zasądza od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa koszty sądowe za postępowanie odwoławcze, w tym z tytułu opłaty kwotę 600 (sześciuset) zł.*

## UZASADNIENIE

*M. W. oskarżony został o to, że:*

I. w nocy z 21 grudnia 2013 roku na 22 grudnia 2013 roku przy ul. (...) w N. spowodował ciężki uszczerbek na zdrowiu D. M. w postaci choroby realnie zagrażającej życiu poprzez zadanie mu ciosu nożem w okolice jamy brzusznej, w wyniku którego doznał on rany klutej brzucha z uszkodzeniami jelita cienkiego, a przede wszystkim przecięciem ściany tętnicy biodrowej wspólnej prawej na 1/2 obwodu oraz całkowitym przecięciem ściany żyły biodrowej wspólnej, co doprowadziło do masywnego krwotoku dootrzewnego i wstrząsu krwotocznego, czego następstwem była śmierć pokrzywdzonego,

*tj. o czyn z art. 156 § 3 k.k.*

II. w bliżej nieustalonym okresie, nie później niż do dnia 22 grudnia 2013 roku w N. w mieszkaniu znajdującym się przy ul. (...) posiadał bez wymaganego zezwolenia 20 szt. amunicji kal. 5,6 mm L. R. produkcji (...) oraz 4 szt. amunicji kal. 7,62 mm,

**tj. o czyn z art. 263 § 2 k.k.**

**Sąd Okręgowy Warszawa-Praga w Warszawie wyrokiem z dnia 7 lutego 2018 r. w sprawie o sygn. V K 174/14:**

I. oskarżonego M. W. uznał za winnego dokonania czynu zarzucanego mu w pkt I aktu oskarżenia, wyczerpującego znamiona przestępstwa z art. 156 § 3 k.k. w brzmieniu obowiązującym do dnia 12 lipca 2017 roku w zw. z art. 4 § 1 k.k. i za przypisany czyn na podstawie art. 156 § 3 k.k. w brzmieniu obowiązującym do dnia 12 lipca 2017 roku w zw. z art. 4 § 1 k.k. skazał i wymierzył mu karę 10 (dziesięć) lat pozbawienia wolności;

II. M. W. uznał za winnego dokonania czynu zarzucanego mu w pkt II aktu oskarżenia, wyczerpującego znamiona przestępstwa z art. 263 § 2 k.k. i za przypisany czyn na podstawie art. 263 § 2 k.k. skazał i wymierzył mu karę 6 (sześć) miesięcy pozbawienia wolności;

III. Na podstawie art. 85 § 1 i 2 k.k. oraz art. 86 § 1 k.k. połączył jednostkowe kary pozbawienia wolności orzeczone w pkt I i II wyroku, wymierzył M. W. karę łączną 10 (dziesięciu) lat pozbawienia wolności;

IV. Na podstawie art. 63 § 1 k.k. na poczet kary łącznej pozbawienia wolności zaliczył M. W. okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie od dnia 22 grudnia 2013 roku godz. 04:00 do dnia 20 marca 2014 roku;

V. Na podstawie art. 44 § 2 k.k. orzekł przepadek dowodu rzeczowego w postaci noża opisanego w wykazie dowodów rzeczowych na k.454 pod poz. 1 oraz etui opisanego w wykazie dowodów rzeczowych na k.455v. pod poz. 34, a na podstawie art. 44 § 1 k.k. przepadek dowodów rzeczowych w postaci 17 sztuk amunicji, opisanych w wykazie dowodów rzeczowych na k.455 pod poz. 20 i 23 i nakazał ich zniszczenie;

VI. Zasądził od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa kwotę 600,- (sześćset) złotych tytułem opłaty oraz obciążył go kosztami sądowymi w kwocie 4.000,- (cztery tysiące) złotych, w pozostałym zakresie zwolnił oskarżonego z obowiązku ich uiszczenia.

**Apelacje od powyższego wyroku wnieśli obrońca oskarżonego i oskarżyciel posiłkowy.**

**Obrońca** oskarżonego na podstawie art. 438 k.p.k. wyrokowi temu zarzucił rażącą niewspółmierność wymierzonej oskarżonemu M. W. kary tak za przestępstwo z art. 156 § 3 k.k., jak i kary łącznej, wynikającą z wymierzenia za czyn, opisany w pkt I wyroku, kary pozbawienia wolności w wysokości zbliżonej do górnej granicy zagrożenia ustawowego za to przestępstwo, a w następstwie tego wymierzenie równie surowej kary łącznej.

Na podstawie art. 437 § 2 k.p.k. wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez wymierzenie oskarżonemu za czyn opisany w pkt I wyroku znacznie łagodniejszej kary pozbawienia wolności oraz wymierzenie nowej kary łącznej, przy zastosowaniu tej samej zasady, którą zastosował Sąd I instancji w zaskarżonym wyroku.

**Oskarżyciel posiłkowy** zarzucił wyrokowi na podstawie:

1) art. 438 pkt 2) k.p.k. obrazę przepisów postępowania, tj. art. 167 k.p.k. przez nie przeprowadzenie dowodu z zeznań biegłego A. Z., który sporządził opinię sądowo-lekarską, co mogło mieć wpływ na treść wyroku przez poczynienie błędnych ustaleń faktycznych co do kwalifikacji czynu z art. 156 § 3 k.k., zamiast z art. 148 § 1 k.k.;

2) art. 438 pkt 2) k.p.k. obrazę przepisów postępowania, tj. art. 167 k.p.k. przez nie przeprowadzenie dowodu z zeznań świadka młodszego aspiranta Ł. M. (1), który uczestniczył w zatrzymaniu oskarżonego kilka godzin po zdarzeniu, co

mogło mieć wpływ na treść wyroku przez poczynienie błędnych ustaleń faktycznych co do kwalifikacji czynu z art. 156 § 3 k.k., zamiast z art. 148 § 1 k.k.;

3) art. 438 pkt 2) k.p.k. obrazę przepisów postępowania, tj. art. 167 k.p.k. przez nieprzeprowadzenie dowodu z zeznań świadka w osobie komendanta powiatowego policji w N., który był obecny na miejscu zdarzenia po jego nastąpieniu i któremu funkcjonariusze policji – G. S. (1) i Ł. M. (2) zrelacjonowali przebieg zdarzenia, co mogło mieć wpływ na treść wyroku przez poczynienie błędnych ustaleń faktycznych co do kwalifikacji czynu z art. 156 § 2 k.k., zamiast z art. 148 § 1 k.k.;

4) art. 438 pkt 2) k.p.k. obrazę przepisów postępowania, tj. art. 167 k.p.k. przez nie przeprowadzenie dowodu z zeznań świadka w osobie dyżurnego komendy powiatowej policji w N., z którym w kontakcie pozostawali świadkowie – funkcjonariusze policji: G. S. (1) i Ł. M. (2), co mogło mieć wpływ na treść wyroku przez poczynienie błędnych ustaleń faktycznych co do kwalifikacji czynu z art. 156 § 3 k.k., zamiast z art. 148 § 1 k.k.;

5) art. 438 pkt 2) k.p.k. obrazę przepisów postępowania, tj. art. 7 k.p.k. przez dowolną ocenę protokołu oględzin odzieży D. M. (k. 96-98) oraz załączonej do niego dokumentacji fotograficznej, w szczególności z k. 100, w postaci 3 dziur na dole kurtki na wysokości obszywki, które świadczą o tym, że pokrzywdzony otrzymał co najmniej 3 dodatkowe ciosy nożem, co mogło mieć wpływ na treść wyroku przez poczynienie błędnych ustaleń faktycznych co do kwalifikacji czynu z art. 156 § 3 k.k., zamiast z art. 148 § 1 k.k.;

6) art. 438 pkt 2) k.p.k. obrazę przepisów postępowania, tj. art. 7 k.p.k. przez dowolną ocenę zeznań biegłego M. F., który wskazał na rany cięte lewej dłoni (mylnie wpisane, jako prawej w protokole), które jego zdaniem były ranami po nożu, a tym samym mogły świadczyć o ruchach obronnych pokrzywdzonego – D. M., co mogło mieć wpływ na treść wyroku przez poczynienie błędnych ustaleń faktycznych co do kwalifikacji czynu z art. 156 § 3 k.k., zamiast z art. 148 § 1 k.k.;

7) art. 438 pkt 2) k.p.k. obrazę przepisów postępowania, tj. art. 7 k.p.k. przez dowolną ocenę zeznań K. C., pomimo jednoczesnego ustalenia na stronie 12 uzasadnienia wyroku, że to oskarżony rusza do D. M., co podważa wiarygodność zeznań K. C. co do przebiegu zdarzenia, co mogło mieć wpływ na treść wyroku, przez poczynienie błędnych ustaleń faktycznych co do kwalifikacji czynu z art. 156 § 3 k.k., zamiast z art. 148 § 1 k.k.;

8) art. 438 pkt 3) k.p.k. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia przez dowolne ustalenie, że oskarżony wyjął nóż, a pokrzywdzony go za niego złapał, zaczęli się szarpać i w trakcie szarpaniny dostał głównią noża w nos, wskutek czego doznał obrażeń, co ma rzekomo potwierdzać protokół oględzin osoby oskarżonego, z którego nie wynika by obrażenia oskarżonego powstały w związku z użyciem noża, który był przedmiotem zajścia, jak i opinia biegłego A. Z., która nie wskazała wprost, że obrażenia oskarżonego spowodowane zostały przedmiotowym nożem, co mogło mieć wpływ na treść wyroku, przez poczynienie błędnych ustaleń faktycznych co do kwalifikacji czynu z art. 156 § 3 k.k., zamiast z art. 148 § 1 k.k.;

9) art. 438 pkt 2) k.p.k. obrazę przepisów postępowania, tj. art. 7 k.p.k. przez dowolną ocenę opinii biegłego A. Z., który po pierwsze nie widział naocznie noża, tylko bazował na jego zdjęciach, po drugie wpisał, że nóż który oceniał, to nóż typu finka, a nóż użyty przez oskarżonego to znacznie masywniejszy i większy nóż typu rambo, po trzecie biegły nie został przesłuchany przed Sądem w celu wyjaśnienia niespójności opinii, jak choćby co do kwestii rodzaju użytego noża, empirycznego zbadania noża, co mogło mieć wpływ na treść wyroku, przez poczynienie błędnych ustaleń faktycznych co do kwalifikacji czynu z art. 156 § 3 k.k., zamiast z art. 148 § 1 k.k.;

10) art. 438 pkt 2) k.p.k. obrazę przepisów postępowania, tj. art. 7 k.p.k. przez dowolną ocenę zeznań świadka M. M., który zeznawał kilkakrotnie w toku postępowania przygotowawczego i z każdym zeznaniem przypominał sobie nowe rzekome fakty, a jednocześnie przesłuchany pierwotnie zeznawał, że był bardzo pijany, co mogło mieć wpływ na treść wyroku, przez poczynienie błędnych ustaleń faktycznych co do kwalifikacji czynu z art. 156 § 3 k.k., zamiast z art. 148 § 1 k.k.;

11) art. 438 pkt 3) k.p.k. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia przez dowolne ustalenie, że zeznania świadka K. C. odnoszące się do gróźb ze strony oskarżonego do pokrzywdzonego o treści: „ja ci jeszcze dorwę” albo „ja ci jeszcze pokażę” w związku z relacją świadka G. S. (1) są niewyjaśnione niemożliwe jest ich wyjaśnienie, pomimo że świadek G. S. (1) złożył zeznania ponad 4 lata po zdarzeniu, więc twierdzenie, że zeznania świadka K. C., świadczące o groźbach oskarżonego nie są wyjaśnione jest bezpodstawne, co mogło mieć wpływ na treść wyroku, przez poczynienie błędnych ustaleń faktycznych co do kwalifikacji czynu z art. 156 § 3 k.k., zamiast z art. 148 § 1 k.k.;

12) art. 438 pkt 2) k.p.k. obrazę przepisów postępowania, tj. art. 7 k.p.k. przez dowolną ocenę zeznań świadków K. W., P. C. i A. C., pomimo że z ich treści wynika, że byli u W. do godziny 00:30, a zdarzenie miało miejsce przed godziną 00:00, co mogło mieć wpływ na treść wyroku, przez poczynienie błędnych ustaleń faktycznych co do kwalifikacji czynu z art. 156 § 3 k.k., zamiast z art. 148 § 1 k.k.

Wniósł o dopuszczenie i przeprowadzenie postępowania dowodowego z zeznań następujących świadków:

1) M. R., ul. (...), (...)-(...) Z., na okoliczność znajomości zatargu sprzed kilku lat pomiędzy oskarżonym, a zmarłym pokrzywdzonym – D. M., co mogło mieć znaczenie dla motywacji, a tym samym zamiaru oskarżonego, co do zabójstwa pokrzywdzonego,

2) K. Z., H. (...) (...) A. G., H., na okoliczność, że pokrzywdzony D. M. informował świadka kilka miesięcy przed śmiercią o tym, że obawia się oskarżonego, co może mieć znaczenie dla motywacji, a tym samym zamiaru oskarżonego co do zabójstwa pokrzywdzonego.

Wniósł o:

uchylenie wyroku Sądu I instancji do ponownego rozpoznania.

**Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:**

**Apelacje, zarówno obrońcy oskarżonego, jak i oskarżyciela posiłkowego okazały się bezzasadne i taka ich ocena spowodowała, że ich zarzuty i wnioski nie zostały uwzględnione.**

W wyniku kontroli instancyjnej Sąd odwoławczy nie stwierdził uchybień, które przybrałyby kształt bezwzględnych przesłanek odwoławczych. Analiza tej kontroli ogranicza się zatem do oceny postawionych zarzutów.

Odnosząc się w pierwszej kolejności do apelacji pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego, jako niezasadne uznać należało zarzuty, które dotyczą obrazę przepisów postępowania, dotyczące kompletności i oceny dowodów, z której wywodzi błąd w ustaleniach faktycznych skutkujący wadliwą kwalifikacją czynu przypisanego w punkcie I - z art. 156 § 3 k.k., zamiast z art. 148 § 1 k.k.

Sąd Okręgowy bowiem w sposób prawidłowy zebrał materiał dowodowy, przeprowadził dowody i ocenił. Zarówno przebieg rozprawy, jak i treść uzasadnienia zaskarżonego wyroku wskazują, że Sąd I instancji po ujawnieniu całokształtu okoliczności faktycznych, jak wymaga art. 410 k.p.k., rozważył zarówno te przemawiające na korzyść, jak i niekorzyść oskarżonego, respektując naczelną zasadę wyrażoną w art. 4 k.p.k., zgodnie z zasadą prawdy materialnej - art. 2 § 2 k.p.k. i w ich następstwie prawidłowo ustalił stan faktyczny.

Nie znajdują potwierdzenia zarzuty obrazę przepisu określającego wymogi oceny dowodów. Rozpatrywany na gruncie art. 7 k.p.k. dla jego skuteczności wymaga wykazania, jakich konkretnie uchybień w świetle wiedzy i doświadczenia życiowego dopuścił się Sąd w dokonanej ocenie materiału dowodowego. W orzecznictwie Sądu Najwyższego wskazuje się, że zarzut obrazę procesowej normy określonej przepisem art. 7 jest tylko wówczas słuszny, gdy zasadność ocen i wniosków wyprowadzonych przez Sąd orzekający z okoliczności ujawnionych w toku przewodu sądowego, nie odpowiada prawidłowości logicznego rozumowania, nie może on natomiast sprowadzać się do samej polemiki z ustaleniami sądu (vide Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 20 lutego 1975 r. sygn. akt II K 355/74, OSNPG 9/1975,

poz.84). Oznacza to, że zarzut ten nie może ograniczać się do odmiennej oceny materiału dowodowego przez skarżącego, a oczekiwanie uznania go za skuteczny implikuje konieczność wykazania, jakich konkretnie uchybień w świetle wiedzy i doświadczenia życiowego dopuścił się Sąd w dokonanej ocenie materiału dowodowego.

Tymczasem takich argumentów skarżący nie przedstawił. Nie mogą nimi być przecież twierdzenia kwestionujące trafność oceny Sądu tylko na podstawie selektywnie wybranych fragmentów materiału dowodowego. Taka argumentacja pozbawiona jest waloru kompleksowości, przeciwnie do oceny Sądu, który dowody ocenił według reguł art.7 k.p.k. z uwzględnieniem zasad prawidłowego rozumowania oraz wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego, w powiązaniu ze sobą. Natomiast skarżący czyni to prezentując dowody i ich ocenę w izolacji od siebie i w oderwaniu od pełnego kontekstu dowodowego.

Nietrafnie usiłuje w taki sposób podważyć ocenę zeznań świadka K. C., bezpośredniego świadka zdarzenia (zarzut 7). Nie ma racji usiłując wykazać rozbieżność pomiędzy zeznaniami tego świadka a ustaleniami Sądu na stronie 12 uzasadnienia, że to oskarżony rusza do D. M.. Pomijając lakoniczność zarówno zarzutu, jak i jego uzasadnienia, sprowadzającego się do jego powtórzenia, są one oczywiście nietrafne. Pomijają bowiem całkowicie, co Sąd meriti szczegółowo rozważył, że przebieg zwania obu mężczyzn rozegrał się w dwóch fazach, które Sąd na przywołanej stronie 12, ale też i na 11 i 3 szczegółowo opisał. Wynika z niego, że ustalił, że pierwszą fazę zajścia zapoczątkował M. W. początkowo zwracając się do D. M. i M. M., co robią, po czym doszło do słownej scysji pomiędzy oskarżonym a pokrzywdzonym, a w jej trakcie to M. W. podszedł do D. M.. To ustalenie Sąd poczynił w zgodzie z nagraniem z monitoringu stwierdzając, że widać na nim, że to „postać z prawej strony ekranu, a zatem M. W., szybkim krokiem rusza w kierunku pizzerii i podchodzi do zaparkowanego przed nią samochodu, w pobliżu którego znajduje się D. M.. Z monitoringu nie wynika również, by w tym czasie postać widoczna z lewej strony ekranu się przemieszczała pokonując  $\frac{3}{4}$  drogi dzielącej ją od stojącego pomiędzy wjazdem do ulicy (...) a ulicą mężczyzny.” (str.12 uzasadnienia), jak zeznała świadek. Słusznie więc ustalając przebieg tej części zajścia Sąd oparł się na zarejestrowanym na monitoringu obrazie zdarzenia. Po opisanej przez świadka K. C. szarpaninie i wymianie ciosów, w tym dwukrotnym uderzeniu oskarżonego pięścią w twarz przez pokrzywdzonego, „M. W. zaczął się wycofywać, uciekając w kierunku ul. (...). Za M. W. ruszył D. M.. Dogonił M. W. mniej więcej na środku jezdni ulicy (...). Pomędzy mężczyznami doszło do kolejnego zwania- wzajemnej szarpaniny i wymiany ciosów.” (str. 3 uzasadnienia). Te ustalenia wynikające z relacji świadka, pozostającą w zgodzie z zapisem monitoringu, co odzwierciedla rozważanie Sądu meriti na str. 11 uzasadnienia. Wynika z niego, że „zapis monitoringu, na którym widać, jak jedna z postaci – mniejsza, w ciemniejszej kurtce – oddala się w stronę skrzyżowania z ulicą (...), a za nią rusza druga postać, która dogania pierwszą i mniej więcej na środku ulicy dochodzi do ponownego starcia.” Mając na uwadze kolory kurtek i informacje dotyczące wzrostu mężczyzn, Sąd ustalił, że oskarżony się wycofywał a pokrzywdzony go gonił. W tym zakresie więc ustalenie Sąd odpowiada treści przeprowadzonych dowodów.

Nie podważył skutecznie oceny zeznań świadka K. C. także zarzut 11. Słusznie bowiem odnosząc się do rozbieżności pomiędzy zeznaniami świadka K. C. a G. S. (1) w zakresie ustalenia, który z mężczyzn- oskarżony, czy pokrzywdzony po pierwszej fazie zajścia – pierwszym zwaniciu, wypowiedział słowa o treści „ja cię jeszcze dorwę” czy „ja cię jeszcze pokarzę”. Trudno bowiem rozstrzygnąć ten spór odnosząc się do logiki faktów. Mężczyźni zajście rozpoczęli od utarczki słownej, przeszli do szarpaniny oraz wymiany ciosów, po czym oskarżony uciekł a pokrzywdzony za nim podążał. Każdy więc z nich mógł takie słowa wypowiedzieć. Oskarżony, bo nie podolał przeciwnikowi i uciekł a pokrzywdzony, bo tamten pierwszy go zaczął a potem uciekł. Z zeznań świadka K. C. wynikało, że słowa te wypowiedziane zostały, przez oskarżonego, gdy był już w bezpiecznej odległości. Trudno jednak skutecznie zarzucić, że twierdzenie to nie stanowiło podstawy kategorycznego ustalenia autora słów, wobec równie kategorycznego a przeciwnego twierdzenia świadka G. S. (1). Argumentacji skarżącego odwołującego się do czasu złożenia przez G. S. zeznań, ponad 4 lata po zdarzeniu, umyka fakt, że w toku tego przesłuchania odwołał się on do treści zapisanych w swoim notatniku służbowym (k.792) a Sąd okazał mu sporządzoną przez niego notatkę z k.1 (k.799), z dnia zdarzenia.

Jako bezpodstawny ocenić należało zarzut 10. Skarżący kwestionując wartość dowodową świadka M. M. nie wskazuje bowiem w czym upatruje zmienności jego zeznań. Nie wskazuje także na czym polega wpływ rzekomego uchybienia na przyjętą kwalifikację prawną czynu, którą z tej oceny chce wywieść. Podzielić w tej mierze należy konstatację

Sądu meriti, że zeznanie to nie miało znaczenia dla kwestii odpowiedzialności prawnej oskarżonego. Przypomnieć należy, że ustalenia, jakich dokonał Sąd I instancji na podstawie między innymi zeznań świadka M. M. dotyczyły ilości alkoholu spożytego przez uczestników zajścia. (str.13 uzasadnienia). Co do samego przebiegu zajścia świadek w toku śledztwa odtwarzając jego przebieg, stwierdził, że widział, jak pokrzywdzony przepychał się z jakimś mężczyzną. Drugim momentem zajścia opisanym w zeznaniach było, że po podejściu do leżącego pokrzywdzonego zauważył na jego brzuchu wnętrzności. W toku rozprawy odniósł się nadto do obrazu monitoringu, który mu okazano. Jedynie na marginesie omawianej kwestii należy zauważyć, że treść protokołu, jak i treść przesłuchania osoby uzależniona jest także od osoby przesłuchującego, sposobu przesłuchania, jak i stawianych pytań. Czym innym nadto są szczegóły czy okoliczności dotyczące kwestii ogólnych a czym innym dotyczącym samego zajścia. Skarżący nie wskazał żadnych różnic w tym zakresie a Sąd odwoławczy także ich nie stwierdził.

Nie może być uznany za skuteczny zarzut 12. Skarżący nie wykazał bowiem, aby ocena zeznań wskazanych w nim świadków K. W., P. C. i A., zapewne (...), nie jak skarżący podaje C., miała jakkolwiek wpływ na treść wyroku, jak wymaga przepis art.438 pkt 2 k.p.k., ani by była wadliwa, w rozumieniu obrazu normy art.7 k.p.k.

Niesłusznie skarżący wywodzi, że wszyscy ci świadkowie określili jednoznacznie godzinę opuszczenia mieszkania przez oskarżonego na godzinę 0:30 a Sąd meriti nie ustalił czasu zajścia przed godz. 0:00. K. W. w czasie wyjścia męża z domu spała a informację o orientacyjnym czasie ich wyjścia o około 0:30 podała w oparciu o to, co usłyszała od swojej siostry P. C. (k.38v). Ta z kolei podała, że mieszkanie siostry opuściła ze swoim chłopakiem A. J. po 24:00. (k.53). A. J. stwierdził, że ich spotkanie trwało do około 0:30. Pozostałe godziny podawał w zaokrągleniu do pełnej godziny. Nie sposób więc uznać, aby osoby te podawały czas w sposób całkowicie odmienny, określając godziny „około”. Także czas zdarzenia nie został przez Sąd ustalony w sposób podważający wiarygodność zeznań tych świadków, bo po około 0:15.

Niezasadny jest zarzut 1, którym skarżący zarzuca obrazę art.167 k.p.k. poprzez nieprzeprowadzenie dowodu z zeznań biegłego lekarza A. Z.. Ocena tak określonego uchybienia, jako zarzutu obrazu prawa procesowego wymaga wskazania, że dowód z opinii biegłego został przez Sąd I instancji dopuszczony w trybie art.193 §1 k.k.(k.771). Biegły ten sporządził opinie pisemną (k.784-787) a strony oświadczyły, że nie zgłaszają pytań do treści złożonej opinii (k.802). Przytoczony przez skarżącego, jako podstawa zarzutu, przepis art.167§1 k.p.k. stanowi, że dowody przeprowadza się na wniosek lub z urzędu. Natomiast strony nie złożyły wniosku a Sąd także nie znalazł powodów do jej uzupełnienia z urzędu. Podstawą wniosku apelacyjnego winien być więc przepis art.201 k.p.k.. a warunkiem jego skuteczności wykazanie niepełności, niejasności lub sprzeczności w opinii. Takich cech opinii obrońca nie wskazał.

Wbrew treści zarzutu 9, nie podważa jej wartości fakt określenia przez biegłego noża, jako typu „finka”, zamiast typu „rambo”, jak oczekiwał skarżący. Biegły lekarz A. Z. wydał opinię na podstawie akt sprawy i dowodu rzeczowego, który został w opinii szczegółowo opisany, jako nóż typu finka o długości całkowitej 36 cm, długości ostrza 23 cm posiadający ostrze ostre z jednej strony a po drugiej duże ząbki. Stwierdził, że rękojeść wykonana jest z czarnego tworzywa sztucznego. Rękojeść na granicy z głownią posiada metalowy ogranicznik o wymiarach 7x2-1,5 cm. Rękojeść zakończona jest owalnym, metalowym elementem o średnicy 2,8-2,4 cm o krawędzistych brzegach. Określenie przez biegłego owego noża, jako typu finka, wobec istotnego podobieństwa do tego typu noża, wobec podania szczegółowych jego parametrów, przy jednoczesnym odzwierciedleniu noża na zdjęciu nie może w tym względzie nasuwać jakichkolwiek wątpliwości. Tym samym twierdzenie o możliwości określenia go typem rambo, nie ma żadnego znaczenia i nie podważa wartości opinii. Niezależnie od tego biegły nie wypowiadał się w kwestii obrażeń doznanych przez pokrzywdzonego, tylko oskarżonego. Celem zaś opinii było ustalenie, czy stwierdzone u oskarżonego w protokole oględzin osoby z dnia 22 grudnia 2013 r. na k.11-112, obrażenia mogły powstać w okolicznościach podanych przez oskarżonego, oraz czy mogły powstać w inny sposób od innego narzędzia. Biegły uznał, że obrażenia po lewej stronie nosa i okolicy oczodołowej prawej zostały zadane narzędziem o cechach krawędzistych, jakim jest dowodowy nóż, w którym krawędzistość posiada między innymi głownia i rękojeść oraz zakończenie rękojeści.

Wbrew treści zarzutu 8 nie ma też wpływu na wartości tej opinii brak konkretnego wskazania przez biegłego, że obrażenia ciała oskarżonego powstały od tego konkretnego egzemplarza noża. Tym samym nie podważa oceny wyjaśnień oskarżonego o wzajemnej szarpaninie poprzedzającej ugodzenie nożem, w której oskarżony został uderzony

w okolice nosa krawędziastą powierzchnią tego narzędzia. Sugestię obrońcy, jakoby obrażenia te powstały później Sąd orzekający wykluczył odnosząc się do treści rozmów telefonicznych oskarżonego z dyżurnym K. prowadzonych bezpośrednio po zdarzeniu, czy zapisów funkcjonariusza policji G. S. (1).

Nie jest zasadny także zarzut 6, którym skarżący kwestionuje prawidłowość oceny opinii biegłego lekarza M. F.. Wartości opinii nie podważa bowiem fakt, że w protokole przesłuchania biegłego na rozprawie wskazał on na ranę ciętą dłoniowej powierzchni paliczka środkowego palca IV ręki prawej (k.581), podczas, gdy z protokołu sekcji zwłok wynika, że rana dotyczyła ręki lewej (k.273). Takie też ustalenia poczynił Sąd.

Zarówno z protokołu sekcji zwłok (k.277), jak i opinii ustnej biegłego wynika, że obrażenia te mogą odpowiadać obrażeniom obronnym przy próbach zasłaniania się przed atakiem ostrym narzędziem lub przy próbach chwytania za takie narzędzie. Nie sposób więc oceny i ustalenia Sądu, że „gdy oskarżony wyjął nóż, pokrzywdzony go za ten nóż złapał, zaczęli się szarpać ...” (str.12) uznać za wadliwe. Sąd nie wykluczył przez to jednocześnie wersji oskarżonego o wzajemnym szarpaniu się mężczyzn, w czasie którego oskarżony został uderzony głownią noża w okolice nosa (co potwierdziła z kolei opinia biegłego lekarza A. Z.). Niesłusznie więc skarżący tylko z faktu ujawnienia ran ciętych na dłoni pokrzywdzonego wywodzi wielość wyprowadzonych ciosów, stwierdzając, że Sąd Okręgowy błędnie przyjął, że był to „jeden przypadkowy cios”.

Według biegłego obrażenia te świadczą o działaniach obronnych, którymi mogło być zarówno chwytanie za ostrze, jak zasłanianie się. Nadto treść uzasadnienia zaskarżonego wyroku nie zawiera stwierdzenia, że był to „jeden przypadkowy cios”. Użyte w uzasadnieniu określenie „przypadkowy” odnosi się bowiem do charakteru spotkania oskarżonego z pokrzywdzonym. Sąd ten określił je, jako scysję dwóch nietrzeźwych mężczyzn, wprawdzie zainicjowaną przez oskarżonego zwróceniem uwagi, ale z aktywnym udziałem pokrzywdzonego (str.16 uzasadnienia). Faktem ustalonym jest natomiast, że pokrzywdzony doznał jednej rany brzucha, w jego dolnej części a także opisanych ran ciętych IV palca ręki lewej. Sąd ustalił, że do obrażeń tych doszło w trakcie bardzo dynamicznego zajścia, podczas wzajemnego zadawania sobie ciosów, szarpania przez obu mężczyzn, za trzymany przez oskarżonego nóż. Odwołując się do całego kontekstu sytuacyjnego, przyjął, że oskarżony zadał cios „na oślep”. Sąd ten wykluczył jednocześnie, w oparciu o opinię biegłego lekarza sądowego M. F., przypadkowość nadziania.

Wybiórczy i wyabstrahowany z pełnego kontekstu tak dowodowego, jak i sytuacyjnego, sposób prezentowania przez skarżącego własnej oceny zdarzenia nie może podważyć kompleksowej oceny Sądu meriti, uwzględniającej zarówno rodzaj i parametry użytego narzędzia, oraz umiejscowienie i siłę (średnią) ciosu, jak też jego skutki. Nadto też wziął pod uwagę przebieg zdarzenia poprzedzającego zadanie ciosu i okoliczności, w jakich cios został zadany.

Nie podważa tej oceny także zarzut 5 apelacji. Uszkodzenia odzieży pokrzywdzonego nie przeczą ustalonemu przez Sąd meriti przebiegowi zdarzenia, zwłaszcza jego II fazy, w której podczas wzajemnego zadawania ciosów i szarpania obu mężczyzn za trzymany przez oskarżonego nóż oskarżony wyprowadził cios skutkujący jedną raną brzucha.

Żaden ze świadków nie widział momentu zadania ciosu, ani nie oddaje tego zapis z monitoringu. U pokrzywdzonego ujawniono jedną ranę, głębokości około 18 cm, do której powstania niezbędne było użycie średniej siły. Innych ran brzucha nie ujawniono. Nie sposób więc przyjąć, że oskarżony zadał pokrzywdzonemu kilka ciosów. Po zadaniu jednego ciosu, nóż pozostawił w ranie i uciekł. Słusznie więc Sąd Okręgowy uznał, że oskarżony zadając cios w dolną część brzucha, umyślnie spowodował ciężki uszczerbek na zdrowiu pokrzywdzonego, którego następstwem była jego śmierć.

Trafna jest więc dokonana przez Sąd I instancji ocena prawna czynu zakwalifikowanego jako występki z art.156§3 k.k. a nie jako zbrodnia z art.148 k.k., czyli zabójstwo. Na aprobatę zasługuje także argumentacja tego rozstrzygnięcia, zaprezentowana na stronach 15-18 uzasadnienia zaskarżonego wyroku. Wynika z niej, że Sąd Okręgowy kompleksowo i we wzajemnym powiązaniu rozważył zarówno obszar strony przedmiotowej, jak i podmiotowej czynu. Elementy strony podmiotowej wywodził z okoliczności przedmiotowych, czyli całokształtu zajścia. Oznacza to, że nie poprzestał w swojej analizie wyłącznie na rodzaju użytego noża, którego cechy szczegółowo opisał i skutkach jego jednokrotnego użycia, czyli powstałych obrażeniach, zwłaszcza przecięciu tętnicy biodrowej na 1/2 obwodu, bo to ono było kluczowe,

dla skutku śmiertelnego. Okoliczności te słusznie uznał za przemawiające za tym, że sprawca wyżej opisanym nożem godził w ważne dla życia organy zlokalizowane w dolnej części jamy brzusznej, godząc się na skutki w postaci postaci spowodowania ciężkich obrażeń ciała. To ustalenie jednak prawidłowo osadził w kontekście okoliczności poprzedzających zadanie ciosu, w tym fakt, iż obaj uczestnicy byli pod wpływem alkoholu a do ugodzenia doszło w czasie bardzo dynamicznego zajścia, podczas wzajemnego zadawania sobie ciosów, szarpania przez obu mężczyzn także za trzymany przez oskarżonego nóż. Nie sposób w tym kontekście pominąć, że choć całe zajście, jak ustalił Sąd meriti, zainicjowane zostało zwróceniem uwagi przez oskarżonego pokrzywdzonemu, to do zadania ciosu doszło już w drugiej fazie zdarzenia. Ustalił, że kiedy to po pierwszej fazie oskarżony zaczął się wycofywać a pokrzywdzony ruszył za nim, to po tym jak go dogonił doszło do drugiej fazy zajścia.

Ustalenia Sądu, że obu mężczyzn nie łączyły żadne relacje, nie została podważona zeznaniami przesłuchanych w toku rozprawy apelacyjnej świadków M. R. i K. Z. w sposób, który mógłby wpłynąć na dokonane rozstrzygnięcie. Przebieg zdarzenia nie wskazuje, aby fakt, że obie osoby wiele lat wcześniej uczestniczyli w kolizji drogowej i znali się z widzenia, nie miała znaczenia dla przebiegu inkryminowanego czynu, który miał zupełnie inne źródło, w zachowaniu nietrzeźwych jego uczestników.

Nie mogą być skuteczne także zarzuty 2, 3 i 4 apelacji, którymi jej autor usiłuje wykazać niekompletność materiału dowodowego w wyniku nie podjęcia z urzędu inicjatywy dowodowej i nie przesłuchanie wymienionych w nich funkcjonariuszy policji.

Skuteczność wniosku sformułowanego na gruncie obrazy prawa procesowego w postaci art.167 k.p.k. musi wynikać nie z subiektywnego przekonania wnioskodawców o istotności dowodu a obiektywnego i weryfikowalnego przekonania organu, iż dowód ma znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy. Tymczasem żadna ze wskazanych w zarzucie osób nie była świadkiem zdarzenia. Nadto Komendant i dyżurny Komendy Powiatowej Policji w N. miałyby zeznać na okoliczność tego, co G. S. (1) i Ł. M. (2), którzy także bezpośrednimi świadkami zdarzenia nie byli, mieliby z kolei jemu relacjonować. Podobnie należało ocenić wartość zeznań młodszego aspiranta Ł. M. (1), który kilka godzin po zdarzeniu uczestniczył w zatrzymaniu oskarżonego. Strony w toku postępowania nie wnioskowały o przesłuchanie innych niż przesłuchani w nim G. S. (1) i Ł. M. (2). Wprawdzie składanie wniosków dowodowych nie jest objęte prekluzją, to jednak ich charakter i wpływ czasu winien mieć znaczenie dla oceny ich wartości. Słusznie więc skarżący nie postulował o przesłuchanie tych osób na etapie rozprawy apelacyjnej, niemal 6 lat po zdarzeniu, a Sąd Apelacyjny nie znalazł podstaw, by czynność taką przeprowadzić z urzędu.

Twierdzenie skarżącego, jakoby wiedza Ł. M. (1) o zdarzeniu potwierdzona została treścią licznych notatek służbowych nie odpowiada faktom wynikającym z akt sprawy. W dniu 22 grudnia 2013 r, notatkę sporządził st. sierż. G. S. (1) (k.1-2). Badanie oskarżonego na zawartość alkoholu w tym dniu przeprowadzili sierż. Sztab. Ł. M. (2) i st. sierż. G. S. (1) (k.3). Obaj funkcjonariusze dokonali czynności zatrzymania i wraz z nimi obecny był młodszy aspirant Ł. M. (1). Policjant ten sporządził natomiast notatkę z rozpytania oskarżonego (k.55-56). Oskarżony złożył w sprawie wyjaśnienia. Niezależnie od tego zgodnie z normą art.174 k.p.k., wyjaśnień oskarżonego nie można zastępować treścią notatek służbowych. Kolejną notatkę Ł. M. (1) sporządził o treści odpowiadającej protokołowi przeszukania (k.72). Niezależnie od tego skarżący nie wskazał okoliczności, jakie nie zostały a mogłyby zostać wyjaśnione poprzez przesłuchanie wskazanych w zarzutach 2-4 osób.

Niezasadna jest też także apelacja obrońcy oskarżonego oparta na zarzucie rażącej niewspółmierności kar w tym zakresie.

Odnosząc się do kwestionowanego w nim wymiaru orzeczonych kar, za czyn I, jak i kary łącznej, nie sposób uznać ich za rażąco niewspółmiernie surowe. Rażąca niewspółmierność, o której stanowi przepis art.438 pkt 4 k.p.k., zachodzi tylko wówczas, gdy na podstawie ujawnionych okoliczności, które powinny mieć zasadniczy wpływ na wymiar kary, który można było przyjąć, zachodziłaby wyraźna różnica pomiędzy karą wymierzoną przez sąd pierwszej instancji a karą, jaką należałoby wymierzyć w instancji odwoławczej. Zarzut określony treścią art. 438 pkt. 4 k.p.k. zasługuje na uwzględnienie tylko wówczas, gdy wykaże, że Sąd orzekający pominął istotne okoliczności mające wpływ na wymiar



kary, bądź tym okolicznościom nie nadał właściwego znaczenia i w konsekwencji wymierzył karę niewspółmierną w stopniu rażącym.

Tymczasem Sąd orzekający wymierzając kary za poszczególne przestępstwa nie pominął żadnej okoliczności działającej na korzyść oskarżonego, także tych wymienionych w wywiedzionym środku odwoławczym

Odnosnie kary za czyn przypisany w punkcie I, Sąd we właściwym zakresie rozważył zarówno okoliczności obciążające, jak i łagodzące. Trafnie dostrzegł znaczną wysoką społeczną szkodliwość czynu, godzącego w najwyższe dobro prawem chronione i powodując nieodwracalne skutki w postaci śmierci młodego człowieka. Wbrew wywodom skarżącego, zajście sprowokowane zostało przez oskarżonego, który w tym momencie już posiadał przy sobie nóż o opisanych wyżej parametrach. To on, jak to ustalił Sąd I instancji, podszedł na początku zdarzenia do pokrzywdzonego. Nie mogą mieć znaczenia twierdzenia obrońcy, że rozpoczął je w przekonaniu, że ktoś włamuje się do pizzerii, skoro jak sam stwierdził, znajdował się w oczywistym błędzie. Wskazane okoliczności łagodzące, w tym w postaci dotychczasowej niekaralności, jak i przyjęta postać winy umyślnej oskarżonego nie mogą równoważyć obciążających. Zważyć bowiem należy, że kara 10 lat pozbawienia wolności orzeczona została za czyn, co do którego Sąd I instancji rozpoznawał sprawę w składzie właściwym do zbrodni zabójstwa i choć ostatecznie uznał, że czyn ten stanowi występki z art.156§3 k.k., to w uzasadnieniu dokonał analizy kwalifikacji prawnej czynu na tle obu tych przepisów.

Uwzględniając wszystkie wskazane okoliczności Sąd odwoławczy uznał karę: 10 lat pozbawienia wolności, za taką, która spełni cele zarówno w zakresie wychowawczym, poprawczym, jak też w zakresie społecznego oddziaływania kary. Uznał tym samym, że zadośćuczyni wszystkim dyrektywom wymiaru kary określonym treścią art.53 k.k.

Natomiast kara łączna - także 10 lat pozbawienia wolności orzeczona została z zastosowaniem zasady pełnej absorpcji, zatem w wymiarze najniższym, jaką mógł wymierzyć.

Z powyższych względów orzeczono, jak w wyroku.

Orzekając o kosztach sądowych na podstawie art. 627 k.p.k. oraz art. 2 ust. 1 pkt 6 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 r. o opłatach w sprawach karnych poprzez ich zasądzenie, Sąd odwoławczy nie znalazł w sytuacji majątkowej, ani osobistej oskarżonego, podstaw do zwolnienia go od ich ponoszenia.