

*Sygnatura akt VI Ka 476/15*

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia **28 sierpnia 2015** r.

Sąd Okręgowy w Gliwicach, Wydział VI Karny Odwoławczy w składzie:

Przewodniczący SSO Marcin Mierz

Sędziowie SSO Arkadiusz Łata (spr.)

SSO Kazimierz Cieślukowski

Protokolant Agata Lipke

przy udziale Bożeny Sosnowskiej

Prokuratora Prokuratury Okręgowej

po rozpoznaniu w dniu 28 sierpnia 2015 r.

sprawy **R. M. (1) /M./** ur. (...) w Z.,

syna Z. i J.

oskarżonego z art. 158§1 kk w zw. z art. 64§1 kk

na skutek apelacji wniesionych przez oskarżonego i jego obrońcę

od wyroku Sądu Rejonowego w Zabrze

z dnia 30 marca 2015 r. sygnatura akt VII K 179/14

na mocy art. 437 kpk, art. 438 kpk, art. 636 § 1 kpk

1. zmienia zaskarżony wyrok, przyjmując, iż oskarżony R. M. (1) czynu przypisanego mu w punkcie 1 dopuścił się w ciągu 5 lat od odbycia w czasie od 2 kwietnia 2012 r. do 12 grudnia 2012 r. kary 8 miesięcy pozbawienia wolności orzeczonej prawomocnym wyrokiem Sądu Rejonowego w Zabrze z dnia 9 czerwca 2011 r. sygn. akt VII K 2182/10 za umyślne podobne przestępstwo z art. 190 § 1 kk, przy czym nastąpiło to w ramach kary łącznej 8 miesięcy pozbawienia wolności orzeczonej tymże wyrokiem;
2. w pozostałym zakresie utrzymuje zaskarżony wyrok w mocy;
3. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adwokata A. M. kwotę 516,60 zł (pięćset szesnaście złotych i sześćdziesiąt groszy) obejmującą kwotę 96,60 zł (dziewięćdziesiąt sześć złotych i sześćdziesiąt groszy) podatku VAT, tytułem zwrotu nieuiszczonych kosztów obrony oskarżonego z urzędu w postępowaniu odwoławczym;
4. zasądza od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa wydatki postępowania odwoławczego w kwocie 536,60 zł (pięćset trzydzieści sześć złotych i sześćdziesiąt groszy) i wymierza mu opłatę za II instancję w kwocie 180 zł (sto osiemdziesiąt złotych).

Sygn. akt VI Ka 476/15

# UZASADNIENIE

Sąd Okręgowy stwierdził, co następuje.

Apelacje oskarżonego i jego obrońcy okazały się skuteczne jedynie o tyle, iż w następstwie ich wywiedzenia konieczne oraz uzasadnione stało się dokonanie modyfikacji zaskarżonego wyroku poprzez przyjęcie, że R. M. (1) czynu przypisanego mu w pkt. 1 dopuścił się w ciągu 5 lat od odbycia w czasie od 2 kwietnia 2012 r. do 12 grudnia 2012 r. kary 8 miesięcy pozbawienia wolności orzeczonej prawomocnym wyrokiem Sadu Rejonowego w Zabrze z dnia 9 czerwca 2011 r. – sygn. akt VII K 2182/10 za umyślne podobne przestępstwo z art. 190 § 1 kk, przy czym nastąpiło to w ramach kary łącznej 8 miesięcy pozbawienia wolności wymierzonej tymże wyrokiem.

Podstawowa przesłanka ustalenia, iż sprawca działał w warunkach recydywy szczególnej podstawowej w rozumieniu art. 64 § 1 kk sprowadza się bowiem do stwierdzenia, że będąc uprzednio prawomocnie skazany za umyślne przestępstwo na karę pozbawienia wolności, popełnia on w ciągu 5 lat po odbyciu najmniej 6-ciu miesięcy wspomnianej kary – umyślne przestępstwo podobne do tego, za jakie był już skazany. Punkt odniesienia stanowi tym samym rodzaj i typ czynu popełnionego wcześniej, rodzaj i rozmiar orzeczonej za ów czyn kary, a nadto czasokres odbytej kary pozbawienia wolności i wreszcie – chwila dokonania przestępstwa aktualnego oraz jego podobieństwo (w sensie art. 115 § 3 kk) do pierwszego czynu.

Ustawodawca nakazał zatem badać pod kątem znamion recydywy uprzednie skazanie za konkretne, „jednostkowe” przestępstwo, łącznie z problematyką rodzaju wymierzonej za nie kary oraz jej odbycia.

Sąd I instancji tymczasem – jak wynikało z „opisu” recydywy zawartej w dyspozycji przedmiotowego wyroku – wymóg „skazania za umyślne przestępstwo na karę pozbawienia wolności” wywiódł z faktu wymierzenia R. M. (2) łącznej kary 8-iu miesięcy pozbawienia wolności. Orzeczenie kary łącznej (nawet wówczas, gdy następuje w ramach tego samego wyroku) tego rodzaju „skazaniem” nie jest.

Kara łączna to jedynie regulowana przepisami ustawy karnej i oparta o dorobek judykatury i doktryny „techniczna” metoda kumulacji kar jednorodnych (lub innych, lecz podlegających łączeniu) celem wspólnego ich wykonania, nie zaś „skazanie za umyślne (zarazem wcześniejsze i podobne do rozpatrywanego obecnie) przestępstwo na karę pozbawienia wolności”.

Obowiązujące przepisy prawa karnego nie znają wręcz terminu „skazanie na karę łączną”. Tę bowiem się „orzeka” lub „wymierza” – vide: art. 85 kk, 86 kk, 87 kk, 88 kk, 569 kpk.

Omawiany fragment „opisu” recydywy w ujęciu Sądu Rejonowego był przeto błędny i wymagał zmiany poprzez „odniesienie się” do uprzedniego prawomocnego skazania (w tym zwłaszcza do problematyki orzeczenia kary pozbawienia wolności) za podobne umyślne przestępstwo z art. 190 § 1 kk. „Opis” winien przy tym wskazywać, iż jedynie odbycie kary „częstkowej” za skonkretyzowane przestępstwo wcześniejsze miało miejsce w ramach kary łącznej.

Powyzsza modyfikacja orzeczenia w żadnej mierze nie pogarszała sytuacji procesowej oskarżonego, toteż była w pełni dopuszczalna.

Ustosunkowując się z kolei do zarzutów apelacyjnych, jak również wywodów przytoczonych na ich poparcie, żaden ze środków zaskarżenia nie był trafny i żaden z nich nie zasługiwał na akceptację.

Sąd jurysdykcyjny dokonał w niniejszej sprawie prawidłowych ustaleń faktycznych, należycie i wyczerpująco przeprowadzając postępowanie dowodowe. Nie naruszył też w żadnym stopniu prawa procesowego, jak i prawa materialnego. Nie nasuwało nadto wątpliwości rozstrzygnięcie w kwestii sprawstwa i winy R. M. (1) oraz kwalifikacji prawnej przypisanego mu występkę. Także wymierzona bezwzględna kara pozbawienia wolności winna zostać uznana za w zupełności zasłużoną i pozbawioną cech rażącej i niewspółmiernej surowości.

Sąd merytoryczny starannie i w prawidłowy sposób przeprowadził postępowanie dowodowe, a wyczerpująco zgromadzony materiał dowodowy poddał następnie wszechstronnej i wnikliwej analizie oraz ocenie, wyprowadzając trafne i logiczne wnioski końcowe. Tok rozumowania i sposób wnioskowania Sądu orzekającego przedstawiony w pisemnych motywach zaskarżonego wyroku jest prawidłowy i zgodny ze wskazaniami wiedzy oraz doświadczenia życiowego.

Nie przekroczono przy tym ram swobodnej oceny dowodów, jak i nie popełniono uchybień tego rodzaju, że mogłyby one spowodować konieczność uchylecia wyroku i przekazania sprawy do rozpoznania ponownego. Sąd I instancji wskazał na jakich oparł się dowodach, dlaczego dał im wiarę oraz przekonująco wytłumaczył z jakich przyczyn odmówił wiary wersji oskarżonego.

Sąd Okręgowy nie doszukał się najmniejszych podstaw do odmiennej aniżeli Sąd jurysdykcyjny oceny zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego ani też do podważenia ustaleń faktycznych i ocen prawnych poczynionych w postępowaniu rozpoznawczym. Również część sprawozdawcza orzeczenia w pełni odpowiada wszelkim wymogom formalnym zakreślonym przez obowiązujące przepisy prawa, co umożliwi kontrolę odwoławczą.

Sąd Rejonowy słusznie, co do istoty rzeczy dał wiarę wyjaśnieniom współoskarżonego T. T., zasadnie również – gdy chodziło o rolę i udział w inkryminowanym zdarzeniu R. M. (1) – za wiarygodną ocenił relację świadka K. K. (1) złożoną w postępowaniu przygotowawczym. Na przymiot pełnej wiarygodności zasługiwały ponadto zeznania M. O. – funkcjonariusza Policji przybyłego na miejsce zajścia już po jego zakończeniu i mającego kontakt słowny z pokrzywdzonym na temat sprawców pobicia.

W kontekście naprowadzonych wyżej dowodów prawidłowe pozostawało stanowisko Sądu jurysdykcyjnego w materii wiarygodności wypowiedzi procesowych R. K., zwłaszcza w zakresie sprawstwa oskarżonego. Zarazem, materiał dowodowy i jego treść powodowały kompletne odosobnienie wersji M., gdy zaprzeczał, by używał przemocy fizycznej względem pokrzywdzonego i wskazywał na wyłączne i samodzielne działanie T. T..

Podkreślenia wymagało również, iż poza zakresem dowodzenia w przedmiotowej sprawie pozostawały fakt i okoliczności utraty portfela przez K.. Oskarżyciel publiczny sformułował ostatecznie jedynie zarzut dokonania występku z art. 158 § 1 kk (a w przypadku R. M. (1) – w warunkach z art. 64 § 1 kk), toteż kwestia czy i kto zabrał portfel pokrzywdzonemu (czy też wydał go on dobrowolnie i komu) nie miała żadnego znaczenia z punktu widzenia prawidłowości wyrokowania i pozostawała poza ramami niniejszego procesu.

T. T. konsekwentnie obciążał w śledztwie współoskarżonego, podnosząc iż to właśnie M. zadawał zasadnicze ciosy K. z dużym natężeniem. Obciążał zarazem również własną osobę, choć ilość i intensywność „kopnięć” w jego wykonaniu miała być znacznie mniejsza. Przed Sądem Rejonowym dążył nieudolnie do „wycofania się” z tej wersji, lecz tylko w sferze swego, nie zaś M. – udziału. Nie potrafił jednak logicznie i wiarygodnie wyjaśnić przyczyn zmiany wersji. W końcu, po odczytaniu mu relacji pierwotnych podtrzymał wyjaśnienia z postępowania przygotowawczego.

K. K. (1) w przygotowawczej fazie procesu jednoznacznie wskazywała na równoczesny udział w pobiciu obu oskarżonych, a wręcz na „równorzędność” ich przestępczego działania, gdy chodziło o zadawanie pokrzywdzonemu ciosów. Niewiarygodnie jednak opisywała włączenie się do zdarzenia nieznanego „lysego faceta”, lecz już po tym jak M. i T. zaprzestali bicia R. K. i oddalili się.

Ten ostatni fragment jej wersji w oczywisty sposób nie zasługiwał na akceptację, gdyż nie potwierdzał go dosłownie nikt – ani pokrzywdzony, ani żaden z oskarżonych (choćby na podstawie opowiadań lub informacji jakie ci dwaj posiadali z „zasłyszania”), jak również policjant, któremu K. jeszcze na miejscu zajścia wymieniał sprawców.

Na rozprawie głównej starała się „złagodzić” w swojej relacji zakres udziału T. w biciu i kopaniu pokrzywdzonego, odmiennie prezentowała też niektóre szczegóły zdarzenia nie tłumacząc powodów modyfikacji zeznań, lecz ostatecznie

jako odpowiadające rzeczywistemu stanowi rzeczy określiła – po przytoczeniu wersji początkowych – swe relacje z postępowania przygotowawczego.

Najmniejszych zastrzeżeń nie budziły natomiast zeznania M. O., któremu pokrzywdzony przekazał kto go pobił wymieniając między innymi R. M. (1).

Sąd orzekający dysponował zatem nie tylko zeznaniami R. K.. Nie był to jedyny dowód przemawiający za sprawstwem i winą oskarżonego. Przeciwnie – jak już wspomniano – to twierdzenia M. nie znajdowały najmniejszego oparcia w zebranych materiale dowodowym.

Obiektywnie istniały oczywiście mankamenty w sferze postrzegania, zapamiętywania i komunikowania postrzeżeń po stronie R. K., o czym wypowiadał się biegły psycholog. Zeznania pokrzywdzonego były jednak analizowane i oceniane nie samoistnie, lecz w kontekście i z uwzględnieniem pozostałych przeprowadzonych dowodów. Wersja K., w szczególności, co do roli i udziału R. M. (1) w przestępstwie posiadała całkowite potwierdzenie w dowodach, o których była mowa wyżej. Trafnie zatem, pomimo ograniczeń w zakresie percepcji pokrzywdzonego – uznana została za wiarygodną, a zwłaszcza te jej fragmenty, jakie składane były w stosunkowo nieodległym czasie od momentu zajścia – tj. w śledztwie.

W zeznaniach pokrzywdzonego nie znalazły się zarazem żadne takie rozbieżności, które „nie pozwalały na stwierdzenie w sposób stuprocentowy odpowiedzialności oskarżonego” – jak pisze w osobistej apelacji R. M. (1). Identycznie rzecz się miała z relacjami pozostałych świadków i T. T.. K. K. (1) zaś nigdy nie podnosiła, że „początkowo pokrzywdzonego pobił jakiś łysy facet”. Miało to nastąpić później, lecz wspomniany element jej zeznań trafnie oceniony został jako niewiarygodny.

Sąd odwoławczy nie doszukał się nadto podstaw, by zakładać „zmanipulowanie” zeznań R. K. w postępowaniu przygotowawczym przez przedstawicieli organów ścigania, co z kolei sugeruje obrońca. Zwłaszcza, iż były one spójne z relacjami T., K. i M. O., zaś K. w zupełności relację tę potwierdzał, nie zgłaszając najmniejszych zastrzeżeń tak, co do sposobu przesłuchania, jak i ewentualnego wpływania (zwłaszcza bezprawnego) na treść jego ówczesnych wypowiedzi przez przesłuchujących.

Zawartość pisemnych motywów zaskarżonego wyroku nie upoważnia nadto do wniosków, by analiza materiału dowodowego, oceny faktyczne i prawne, wyjaśnienie podstaw stanowiska zajętego przez Sąd Rejonowy poczynione miały być pobieżnie, czy też „lakonicznie” – jak twierdzi obrońca.

R. M. (1) zupełnie mylił się też zarzucając Sądowi I instancji zaniechanie badania przyczynienia się ataku epilepsji doznanego przez pokrzywdzonego na powstanie, zakres i rodzaj obrażeń ciała R. K., w tym w następstwie jego własnego działania. Problematyka ta nie miała w przedmiotowej sprawie żadnego istotniejszego znaczenia.

Oskarżonemu zarzucono i ostatecznie przypisano występki o znamionach z art. 158 § 1 kk, którego ustawowa konstrukcja sprowadza się do spowodowania przez sprawców bezpośredniego niebezpieczeństwa utraty życia ofiary bądź też nastąpienia skutku z art. 156 § 1 kk lub 157 § 1 kk (czyli ciężkiego albo średniego uszczerbku na zdrowiu). Pisał o tym wyraźnie w motywach zaskarżonego wyroku Sąd Jurysdykcyjny.

Spowodowanie obrażeń ciała pokrzywdzonego nie należało tym samym do sfery ustawowych znamion rozpatrywanego czynu, nie podlegało w ogóle dowodzeniu, ani też nie przesądzało o dokonaniu wspomnianego przestępstwa. Czyn z art. 158 § 1 kk to przestępstwo „z narażenia”, a zatem rozstrzygające znaczenie miał tu sposób działania sprawców, nie zaś spowodowane skutki w postaci takich czy innych urazów po stronie R. K.. Nie było przeto istotne, czy i jakie obrażenia stanowiły efekt doznanego przezeń w trakcie zajścia ataku padaczkowego.

Natomiast kopanie obutymi nogami leżącego na podłożu człowieka przez dwie inne osoby – zwłaszcza po głowie i klatce piersiowej z całą pewnością narażało pokrzywdzonego na skutek, o jakim była mowa na wstępie.

Kompletnie chybione jest również zarzucanie w obu apelacjach – niesłuszne w ocenie skarżących oddalenie wniosku dowodowego o przeprowadzenie dowodu z uzupełniającej opinii biegłego psychologa.

Teza dowodowa sformułowana przez R. M. (1) na rozprawie głównej w dniu 23 marca 2015 r. (vide: k-223) zmierzała do „sprofilowania” osobowości pokrzywdzonego. Oskarżony nie zgadzał się bowiem z określeniem R. K. z dotychczasowej, pisemnej opinii jako osoby „łagodnej, bezkonfliktowej, o dużym współczynniku lęku”, podnosząc że wymieniony jest osobą karaną „za różne czyny – dosyć brutalne”. Wnioskodawca zamierzał „zadać biegłemu pytania na te okoliczności”.

Zgłaszanie podobnej treści wniosku dowodowego, a następnie czynienie zarzutu odwoławczego na gruncie faktu, iż wniosek ów został oddalony wskazuje jedynie na całkowity brak rozeznania, co do przyczyn oraz celu przesłuchania świadka z udziałem biegłego psychologa (co jedynie w wypadku osobistej apelacji R. M. (1) może znajdować usprawiedliwienie, a już nie w odniesieniu do apelacji profesjonalnego obrońcy). Stosownie bowiem do uregulowania art. 192 § 2 kpk sąd lub prokurator może zarządzić przesłuchanie świadka z udziałem biegłego lekarza lub psychologa jeżeli istnieją wątpliwości, co do stanu psychicznego świadka, jego rozwoju umysłowego, zdolności postrzegania lub odtwarzania przez niego postrzeżeń. Podstawą dopuszczenia biegłego psychologa do udziału w przesłuchaniu świadka mogą być zatem wyłącznie okoliczności uzasadniające podejrzenie wskazanych wyżej stanów obniżających zdolność relacjonowania faktów, a wynikających przykładowo z choroby, odchyień od normy psychicznej lub intelektualnej, ograniczeń zdolności percepcyjnych bądź też w zakresie zapamiętywania. Słowem – okoliczności mogące mieć wpływ na zniekształcenie relacji świadka.

Opinia biegłego psychologa w żadnej mierze nie służy tym samym do „sprofilowania osobowości” świadka, a tym bardziej do wykrycia „agresywnych cech” jego osobowości, czy też skłonności do popełniania „brutalnych przestępstw”.

W konsekwencji, oddalenie wniosku dowodowego ocenić należało jako ze wszech miar uzasadnione i to niezależnie od sposobu umotywowania przez Sąd orzekający wspomnianej decyzji procesowej.

Ani oskarżony, ani też jego obrońca w żadnym momencie postępowania rozpoznawczego nie występowali z wnioskami o przesłuchanie w charakterze świadków jakichkolwiek dalszych osób, a zwłaszcza spośród mieszkańców okolicznych budynków, kierowcy samochodu, który się zatrzymał, czy też kobiety wzywającej karetkę pogotowia. Przeciwnie – na rozprawie głównej w dniu 23 marca 2015 r. (vide: k-224 verte) przed zamknięciem przewodu sądowego wyrazili wręcz zgodę na wyrokowanie na podstawie materiału dowodowego w kształcie dotychczasowym, podnosząc iż nie domagają się uzupełnienia postępowania dowodowego.

Niestosowne jest tym samym zarzucanie obecnie – dopiero w odwoławczej fazie procesu karnego, w obliczu własnej wcześniejszej bierności – braku przeprowadzenia (a de facto – poszukiwania) tego rodzaju dowodów. Zarzut i argumentacje R. M. (1) zawarte w jego osobistej apelacji, dotyczące owej kwestii wypada potraktować wyłącznie w kategoriach celowego zastrzeżenia mentalnego na użytek postępowania drugoinstancyjnego, które to zastrzeżenie obliczone jest jedynie na niezasadne wytknięcie Sądowi I instancji niekompletności materiału dowodowego.

Co więcej, zważywszy wywody oskarżonego oraz ogólnikowość jego sformułowań, dowodu takiego – ze względu na brak podania wszelkich bliższych danych potencjalnych świadków – nie sposób przeprowadzić.

Wszystkie uprzednie uwagi potrzeba też odnieść do poruszonej przez M. kwestii „ustalania rzeczywistych sprawców pobicia”, a mianowicie owego „łysego faceta”, o jakim była mowa w jego relacjach oraz zeznaniach K.. Postępowanie dowodowe wykluczyło nade wszystko udział w zajściu tego rodzaju osoby. Tezy skarżącego opierały się zaś o zupełnie wypaczony przez niego fragment zeznań wymienionej, gdyż osobnik ów miał pojawić się już po pobicie pokrzywdzonego przez M. i T., nie zaś przed – jak utrzymywał w apelacji oskarżony. Była już o tym mowa.

Wspomniany element wersji K. K. (1) został ponadto uznany za kompletnie niewiarygodny. Gdyby jednak, nawet hipotetycznie przyjąć, iż było tak jak w części tej opisała świadek, nie miałyby to najmniejszego wpływu na

zagadnienie sprawstwa, winy i odpowiedzialności karnej obu oskarżonych, skoro pobicia R. K. dokonać oni mieli wcześniej. „Dodatkowe pobicie” pokrzywdzonego przez nieustalonego mężczyznę, działającego tylko samodzielnie i w późniejszym czasie, realizacji znamion z art. 158 § 1 kk w wykonaniu M. i T. nie wyłączało.

Sąd merytoryczny prawidłowo też ustalił, wskazał i ocenił wszystkie okoliczności wpływające na rozmiar orzeczonej kary, jak również na przyjęcie negatywnej względem oskarżonego prognozy kryminologiczno-społecznej, przekreślającej wszelką możliwość skorzystania z dobrodziejstwa z art. 69 kk i następnych kk.

Karany już uprzednio – w tym za przestępstwa z użyciem przemocy oraz groźby jej użycia – oskarżony, który odbywał już karę pozbawienia wolności (co nie wdrożyło go do poszanowania prawa), a aktualnego występku dopuścił się w okolicznościach z art. 64 § 1 kk nie daje bowiem najmniejszej gwarancji przestrzegania na przyszłość porządku prawnego, a zwłaszcza powstrzymania się od kolejnych przestępstw. Kara pozbawienia wolności bez efektywnego jej wykonania – w jego przypadku nie osiągnie swych celów.

Wysokość kary dostosowana natomiast została do stopnia szkodliwości społecznej dokonanego przez R. M. (1) czynu i stopnia jego winy. Kara ta należycie spełni zatem swe cele zapobiegawcze, wychowawcze oraz w zakresie kształtowania świadomości prawnej społeczeństwa.

Mając to wszystko na uwadze i uznając wyrok za trafny utrzymano go w mocy – w części w jakiej nie doszło do jego korekty omówionej na wstępie.

O należnościach obrońcy z urzędu oraz o wydatkach postępowania odwoławczego i opłacie za II instancję orzeczono jak w pkt. 3 i 4 wyroku niniejszego.