

Sygn. akt II AKa 124/14

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 25 czerwca 2014 r.

Sąd Apelacyjny w Lublinie w II Wydziale Karnym w składzie:

Przewodniczący - Sędzia	SA Lech Lewicki
Sędziowie:	SA Elżbieta Józwiakowska SA Andrzej Kaczmarek (sprawozdawca)
Protokolant	st.sekr.sąd. Agnieszka Jarzębkowska

przy udziale Anny Utnik-Wójtowicz prokuratora Prokuratury Apelacyjnej w Lublinie

po rozpoznaniu w dniu 24 czerwca 2014 r.

sprawy **P. B.**

oskarżonego z art. 13 § 1 kk w zw. z art. 280 § 2 kk i in.

z powodu apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonego

od wyroku Sądu Okręgowego w Lublinie

z dnia 21 stycznia 2014 r., sygn. akt IV K 327/13

I. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że:

1. uchyla rozstrzygnięcia o orzeczonych wobec oskarżonego karach jednostkowych pozbawienia wolności za przestępstwa przypisane w pkt pkt II, III i IV wyroku oraz o karze łącznej pozbawienia wolności;
2. ustala, że czyn opisany w pkt IV aktu oskarżenia polegał na naruszenia nietykalności cielesnej oraz, że przypisane oskarżonemu czyny opisane w pkt pkt II, III i IV aktu oskarżenia stanowią jeden czyn zabroniony wyczerpujący znamiona występku z art. 190a § 1 k.k. i na podstawie tego przepisu wymierza oskarżonemu karę 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności;
3. na podstawie art. 85 i 86 § 1 k.k. orzeczone kary jednostkowe łączy i wymierza oskarżonemu karę łączną 3 (trzech) lat pozbawienia wolności;

II. w pozostałych częściach zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy;

III. na poczet orzeczonej kary łącznej pozbawienia wolności zalicza okres tymczasowego aresztowania również od dnia 21 stycznia 2014 r. do dnia 25 czerwca 2014 r.;

IV. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. I. P. – Kancelaria Adwokacka w L. – kwotę 738 (siedemset trzydzieści osiem) zł tytułem kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej oskarżonemu z urzędu w postępowaniu odwoławczym;

V. zwalnia oskarżonego od kosztów sądowych za drugą instancję i ustala, że wchodzące w ich skład wydatki ponosi Skarb Państwa.

UZASADNIENIE

P. B. oskarżony został o to, że:

I. w dniu sierpnia 2013 roku, w L. działając w bezpośrednim zamiarze dokonania napadu rabunkowego, posługując się niebezpiecznym przedmiotem w postaci noża trzymanego w dłoni i grożąc natychmiastowym jego użyciem G. B. usiłował zabrać wymienionej torebkę, lecz zamierzonego celu nie osiągnął z uwagi na zdecydowaną postawę pokrzywdzonej i skutecznie podjętą przez nią ucieczkę, **tj. o czyn z art. 13§1 k.k. w zw. z art. 280§2 k.k.**

II. w okresie od 1 maja 2013 roku do dnia 31 lipca 2013 roku w L., działając w krótkich odstępach czasu i w wykonaniu z góry powziętego zamiaru uporczywie nękał M. K. w ten sposób, że nachodził ją w miejscu zamieszkania i pracy, wykonywał kilkadziesiąt połączeń telefonicznych dziennie do wymienionej, przesyłał wiadomości tekstowe, zawierające treści powszechnie uznane za obraźliwe, czym wzbudził w pokrzywdzonej uzasadnione okolicznościami poczucie zagrożenia i istotne naruszenie jej prywatności, **tj. o czyn z art. 190a§1 k.k. w zw. z art. 12 k.k.**

III. w okresie od 1 maja 2013 roku do dnia 31 lipca 2013 roku w L., działając w krótkich odstępach czasu i w wykonaniu z góry powziętego zamiaru groził M. K. pozbawieniem życia, przy czym groźby te wzbudziły u pokrzywdzonej uzasadnioną obawę, że zostaną spełnione, **tj. o czyn z art. 190§1 k.k. w zw. z art. 12 k.k.**

IV. w dniu 5 lipca 2012 roku w L. naruszył nietykalność cielesną M. K. w ten sposób, że popchnął ją, przewrócił na ziemię i dusił rękoma za szyję, w wyniku czego pokrzywdzona doznała obrażeń ciała w postaci stłuczeń i zadrapań skutkujących naruszeniem czynności narządu ciała i rozstrojem zdrowia na okres poniżej siedmiu dni, **tj. o czyn z art. 157§2 k.k.**

Sąd Okręgowy w Lublinie, wyrokiem z dnia 21 stycznia 2014r., sygn.. akt IV K 327/13 oskarżonego P. B. uznał za winnego popełnienia zarzuconych mu czynów i za to skazał go

- za czyn w pkt I wyczerpujący dyspozycję art. 13§1 k.k. w zw. z art. 280§2 k.k., przyjmując za podstawę wymiaru kary art. 14§1 k.k. w zw. z art. 280§2 k.k. na karę 3 (trzy) lat pozbawienia wolności; na zasadzie art. 33§2 i 3 k.k. wymierzył P. B. karę grzywny w wysokości 50 (pięćdziesiąt) stawek dziennych grzywny, ustalając wysokość jednej stawki na kwotę 10 (dziesięć) złotych;

- za czyn w pkt II wyczerpujący dyspozycję art. 190a§1 k.k. w zw. z art. 12 k.k., przyjmując za podstawę wymiaru kary art. 190a§1 k.k. na karę 6 (sześć) miesięcy pozbawienia wolności;

- za czyn w pkt III wyczerpujący dyspozycję art. 190§1 k.k. w zw. z art. 190§1 k.k. przyjmując za podstawę wymiaru kary art. 190§1 k.k. na karę 6 (sześć) miesięcy pozbawienia wolności;

- za czyn w pkt IV wyczerpujący dyspozycję art. 157§2 k.k. przyjmując za podstawę wymiaru kary art. 157§2 k.k. na karę 6 (sześć) miesięcy pozbawienia wolności

- na mocy art. 85 k.k. i art. 86§1 k.k. połączył wymierzone wobec P. B. jednostkowe kary pozbawienia wolności i jako łączną wymierzył mu karę 3 (trzy) lata pozbawienia wolności;

- na podstawie art. 63§1 k.k. na poczet orzeczonej wobec P. B. kary łącznej 3 lat pozbawienia wolności zaliczył okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie w dniach od 31 lipca 2013 roku do 1 sierpnia 2013 roku oraz od dnia 2 sierpnia 2013 roku do 21 stycznia 2014 roku;

- na zasadzie art. 44 § 2 kk orzekł przepadek dowodu rzeczowego w postaci noża rozkładanego typu scyzoryk ujętego w wykazie dowodów rzeczowych nr (...) pod pozycją 1;

- zwolnił oskarżonego od opłaty zaś wydatkami postępowania obciążył Skarb Państwa;

- zasądził od Skarbu Państwa na rzecz adw. I. P.- Kancelaria Adwokacka, ulica (...) L., kwotę 1033,20 zł. (tysiąc trzydzieści trzy złote dwadzieścia groszy) tytułem obrony P. B. sprawowanej z urzędu.

Wyrok ten zaskarżony został apelacją obrońcy oskarżonego. Skarżący zarzucił:

1. obrazę przepisów prawa materialnego mianowicie art.157 § 2 k.k. polegającą na przyjęciu błędnej kwalifikacji prawnej odnośnie czynu określonego w pkt IV wyroku w sytuacji gdy z okoliczności faktycznych ustalonych w postępowaniu wynika, iż zachowanie P. B. wyczerpuje dyspozycję art.217 § 1 k.k. tj. przestępstwa naruszenia nietykalności cielesnej;

2. obrazę przepisów postępowania mającą wpływ na treść orzeczenia mianowicie art.366 k.p.k. polegającą na zaniechaniu dążenia do wyjaśnienia wszystkich okoliczności sprawy, a przede wszystkim przyczyn powstania sprzeczności pomiędzy wyjaśnieniami złożonymi w postępowaniu przygotowawczym gdzie P. B. nie przyznawał się do popełnienia zarzucanych mu czynów, a postępowaniem sądowym gdzie przyznał się do ich dokonania, chociaż jak twierdził nie pamiętał żadnych okoliczności z tym związanych;

3. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzekania mający wpływ na treść wyroku polegający na

a. bezwarunkowym obdarzeniu wiarą zeznań M. K. w sytuacji gdy pokrzywdzona pozostaje w konflikcie z oskarżonym wynikłym z zakończenia wieloletniego związku i ma interes w zaszkodzeniu byłemu konkubentowi

b. bezzasadnym przyjęciu, iż P. B. dopuścił się usiłowania rozboju gdzie pokrzywdzoną miała być G. B. w sytuacji gdy twierdzenie takie oparte jest wyłącznie na zeznaniach G. B., w których doszukać można się istotnych sprzeczności z zasadami logicznego rozumowania i doświadczenia życiowego.

We wnioskach zaś domagał się:

1. zmiany zaskarżonego orzeczenia poprzez wydanie wyroku uniewinniającego oskarżonego od zarzucanych mu czynów

2. zasądzenia na rzecz obrońcy kosztów udzielonej pomocy prawnej z urzędu.

Sąd Apelacyjny w Lublinie zważył co następuje:

Apelacja obrońcy oskarżonego zasługuje na uwzględnienie o ile kwestionuje ocenę prawną czynu oskarżonego, opisanego w pkt IV aktu oskarżenia i musiała doprowadzić do dalszych ingerencji w zaskarżony wyrok, a mianowicie prawnokarnej oceny zachowań P. B., o których mowa w pkt II, III i IV aktu oskarżenia.

Całkowicie bezzasadnie atakowany jest wyrok sądu pierwszej instancji w zakresie przypisanego oskarżonemu przestępstwa z art.280 § 2 k.k. w stadialnej postaci usiłowania. Kontestowanie tej części wyroku zasadza się na próbie wykazania, iż w wyniku zaniedbań przewodniczącego składu orzekającego nie doszło do wyjaśnienia wszystkich okoliczności sprawy, co w konsekwencji doprowadziło do poczynienia błędnych ustaleń faktycznych przyjętych za podstawę wyroku, a więc bezzasadnego – zdaniem autora apelacji – uznania oskarżonego za

winnego popełnienia przestępstwa opisanego w pkt I aktu oskarżenia. Owe niewyjaśnienie okoliczności sprawy – zdarzenia będącego przedmiotem osądu, a opisanego w pkt I aktu oskarżenia – miało polegać na niewyjaśnieniu sprzeczności zarówno w wyjaśnieniach oskarżonego jak i w zeznaniach pokrzywdzonej tym przestępstwem G. B., której zeznania stanowiły podstawę dowodową ustalonego stanu faktycznego. Powiada bowiem autor wniesionego środka odwoławczego, że przyznanie się oskarżonego, podczas rozprawy głównej, do popełnienia przestępstwa, mimo że nie pamiętał on przebiegu zdarzenia, w kontekście nieprzyznawania się do jego popełnienia na etapie postępowania przygotowawczego oraz sprzeczności w zeznaniach pokrzywdzonej, a nawet niezgodności jej zeznań z zasadami logicznego rozumowania i doświadczenia życiowego, powinny – co wynika ze zgłoszonego w apelacji postulatu – doprowadzić do wydania wyroku uniewinniającego.

W ocenie Sądu Apelacyjnego w Lublinie brak jest jakichkolwiek podstaw do uznania stanowiska skarżącego za trafne. Stanowi ono polemikę z ustaleniami sądu i jest oderwane od realiów sprawy.

Prawdą jest, że oskarżony nie przyznawał się do popełnienia nie tylko czynu opisanego w pkt I aktu oskarżenia. Poddawał on w wątpliwość stawiane mu zarzuty opisane w kolejnych punktach aktu oskarżenia. Nie oznacza to, że tylko te akurat wyjaśnienia oskarżonego mogły stanowić podstawę dowodową dokonanych ustaleń. Przecież wyjaśnienia oskarżonego nie były jednolite w swojej treści i przyznał się on do popełnienia rozboju w trakcie stosowania tymczasowego aresztowania, a w kolejnych przesłuchaniach do popełnienia pozostałych przestępstw. Postawa oskarżonego, zmieniającego swoje wyjaśnienia w zależności od sytuacji procesowej i w istocie rzeczy pod naporem obciążających go dowodów, wiąże się z jego ujawnionymi, przez biegłych psychiatrów, skłonnościami do zachowań agresywnych i manipulacji. Żadna przecież z osób pokrzywdzonych nie miała interesu, aby pomawiać oskarżonego o popełnienie przestępstw na ich szkodę. G. B., której zeznania autor apelacji stara się podważyć w oparciu o zasady logicznego rozumowania oraz wiedzę i doświadczenie życiowe, złożyła logiczne i przekonujące zeznania. Rozpoznała sprawcę popełnionego na jej szkodę przestępstwa bezpośrednio po zdarzeniu. To zaś, że nikt z obecnych na przystanku, obok którego rozegrało się zdarzenie, nie udzielił jej pomocy nie może potwierdzać głoszonej przez autora apelacji tezy o niewiarygodności pokrzywdzonej. Kwestia ta, w ocenie Sądu Apelacyjnego w Lublinie, nie może mieć żadnego znaczenia z punktu widzenia logiki zaś doświadczenie życiowe uczy, że w wielu przypadkach postronni obserwatorzy zdarzeń przestępczych, z obawy o własne zdrowie, a nawet życie, nie podejmują żadnych działań zmierzających do powstrzymania sprawców przestępstw popełnianych na szkodę osób znajdujących się nawet w bezpośredniej bliskości tych osób. Ta bierność osób postronnych jeszcze bardziej rozzuchwała napastników i wzmaga w nich poczucie bezkarności.

Nie dostrzega apelujący obrońca oskarżonego, że zeznania pokrzywdzonej G. B. nie zawierają takich sprzeczności, które czyniłyby jej depozycje niewiarygodnymi. Opisała ona nie tylko przebieg zdarzenia ale również sprawcę popełnionego na jej szkodę przestępstwa i przedmiot, którym się posługiwał. Nie miała też żadnych wątpliwości, które zmuszałyby sąd pierwszej instancji do podejmowania działań z urzędu, które miałyby „wyjaśnić istotne okoliczności sprawy” przy czym skarżący nie wskazuje nawet jakie to okoliczności miałyby zostać wyjaśnione.

Podkreślenia wymaga że kontrola odwoławcza zaskarżonego wyroku, w omawianym zakresie, nie ujawniła żadnych wątpliwości, które nie zostałyby wyjaśnione i to zarówno w zakresie faktów, jak i w zakresie prawa.

Rację natomiast należało przyznać autorowi wniesionego środka odwoławczego w zakresie wadliwej oceny prawnej czynu opisanego w pkt IV aktu oskarżenia.

Idzie bowiem o to, że uznanie oskarżonego za winnego popełnienia występku z art. 157 § 2 k.k. nastąpiło w efekcie błędów faktycznych i prawnego, co nie oznacza, że nie doszło do popełnienia przez oskarżonego czynu zabronionego, wynikającego ze zrealizowania znamion występku opisanego w art. 217 § 1 k.k. Okoliczności popełnienia tego czynu zostały przez sąd meriti prawidłowo ustalone. Zbagatelizował jednak sąd pierwszej instancji treść osobowych źródeł dowodowych, wobec braku jakiegokolwiek obiektywnego dowodu, opisującego charakter obrażeń doznanych przez pokrzywdzoną M. K.. Przecież zeznała ona /k. 31/, bezpośrednio po zdarzeniu: „Nie mam żadnych obrażeń i nie potrzebuję pomocy medycznej”. Co więcej, świadek R. J. /k. 39v/ opisując swoje spotkanie z pokrzywdzoną,

również po zdarzeniu będącym przedmiotem osądu w sprawie, zeznał, że nie widział u pokrzywdzonej śladów pobicia, a przecież opowiadała ona o incydencie z oskarżonym. Późniejsze więc twierdzenia pokrzywdzonej, że miała stłuczenia i zadrapania na udzie uzasadniały daleko idącą powściągliwość. Rzecz bowiem w tym, że warunkiem odpowiedzialności z art. 157 § 2 k.k., jest spowodowanie lekkich obrażeń, które powodują naruszenie czynności (prawidłowego funkcjonowania – uwaga SA) narządu ciała lub rozstrój zdrowia trwający nie dłużej niż 7 dni. Jeżeli zważy się, że pokrzywdzona nie korzystała z pomocy medycznej, nie zgłaszała podczas przesłuchania takiej potrzeby i stwierdziła, że nie ma żadnych obrażeń, co przy zdrapaniach powinno być widoczne, a istnienia obrażeń nie potwierdził świadek R. J., to bez obiektywnego dowodu, chociażby w postaci zaświadczenia lekarskiego, nie mówiąc już o stosownej w tym względzie opinii, nie było możliwe ustalenie, że doszło do naruszenia czynności kończyny dolnej lub innych narządów ciała pokrzywdzonej w rozumieniu art. 157 § 2 k.k.

Nie oznacza to, że nie doszło do naruszenia nietykalności pokrzywdzonej, co jest tak oczywiste, że nie wymaga szerszego uzasadnienia, zwłaszcza że ustalenia sądu odnośnie przebiegu tego zdarzenia nie są przez autora apelacji kwestionowane, a sąd odwoławczy całkowicie je akceptuje.

Nie znalazł sąd odwoławczy żadnych powodów, dla których można byłoby podważyć ustalenia sądu w zakresie przypisania oskarżonemu popełnienia przestępstwa z art. 190a § 1 k.k., którego przedmiotem ochrony jest szeroko rozumiana wolność innej osoby od strachu, nagabywania, niechcianego towarzystwa oraz wolności do zachowania swojej prywatności. Ustalenia w tym zakresie oparte zostały przecież nie tylko na zeznaniach pokrzywdzonej ale przede wszystkim na obiektywnych dowodach z rejestrów połączeń, przesyłanych informacji sms czy mms. Z dowodów tych wynika, że w okresie 92 dni oskarżony kontaktował się, lub próbował się kontaktować w różny sposób 1716 razy, w sytuacji gdy pokrzywdzona nie życzyła sobie kontaktów z oskarżonym wobec zakończenia i braku gotowości dalszego utrzymywania kontaktów towarzyskich.

Zwrócić należy uwagę na fakt, że apelujący obrońca oskarżonego nie kwestionuje ustaleń sądu pierwszej instancji. Twierdzi jedynie, że celem działania oskarżonego nie było szkoderzenie pokrzywdzonej lecz odzyskanie uczuć konkubiny. Twierdzenie przy tym, że M. K. nie mogła czuć się zagrożona zachowaniem oskarżonego stoi w oczywistej sprzeczności z zeznaniami pokrzywdzonej, która nie życzyła sobie żadnych kontaktów z oskarżonym.

W ocenie Sądu Apelacyjnego w Lublinie wielokrotna powtarzalność zachowań oskarżonego, w sytuacji niegodzenia się pokrzywdzonej na tego rodzaju kontakty z oskarżonym, a także na utrzymywanie z nim znajomości, uzasadniała przypisanie mu popełnienia przestępstwa opisanego w art. 190a § 1 k.k. Zachowania te zmaterializowały się przecież wzbudzeniem w pokrzywdzonej uzasadnionego okolicznościami poczucia zagrożenia z uwagi na treści wiadomości sms zawierających groźby oraz istotne naruszenia jej prywatności.

Bezasadnie jednak, w ocenie Sądu Apelacyjnego w Lublinie, sąd pierwszej instancji przyjął, że zarzucone oskarżonemu, a opisane w pkt III i IV czynu aktu oskarżenia, pozostają w zbiegu realnym. Idzie bowiem o to, że pomiędzy przepisami art. 190a § 1 k.k., a 190 § 1 k.k. czy 217 § 1 k.k. dochodzi do konsumpcji i na zasadzie *lex consumens derogat legi consumpta* przepis art. 190a § 1 k.k. pochłania zarówno groźbę karalną określoną w art. 190 § 1 k.k. jak i naruszenie nietykalności cielesnej określone w art. 217 § 1 k.k. Nie ulega przy tym wątpliwości, że w niektórych sytuacjach może dochodzić do rzeczywistego właściwego zbiegu w rozumieniu art. 10 § 2 k.k. pomiędzy przepisem art. 190a § 1 k.k., a innymi przepisami, również z art. 190 § 1 k.k., wszystko to jednak zależy od konkretnego stanu faktycznego, co w niniejszej sprawie nie ma miejsca i zbędne są rozważania na ten temat.

Wobec przyjęcia niewłaściwego zbiegu, w odniesieniu do przestępstw opisanych w pkt II, III i IV aktu oskarżenia, i ustalenie, że opisane w tych punktach zachowania oskarżonego stanowią jeden czyn zabroniony, Sąd Apelacyjny w Lublinie zmienił zaskarżony wyrok kwalifikując te zachowania jako jeden czyn zabroniony wyczerpujący dyspozycję art. 190a § 1 k.k., za który wymierzono karę 6 miesięcy pozbawienia wolności. Konsekwencją powyższego było wymierzenie oskarżonemu kary łącznej na poziomie 3 lat pozbawienia wolności odpowiadającej karze wymierzonej przez sąd pierwszej instancji, co w żaden sposób nie pogorszyło sytuacji oskarżonego.

Jeżeli zważy się, że orzeczona wobec oskarżonego kara łączna odpowiada minimum ustawowego zagrożenia za zbrodnię z art. 280 § 2 k.k., to w świetle ustalonych przez Sąd Okręgowy w Lublinie okoliczności decydujących o intensywności kary nie da się skutecznie twierdzić, iż orzeczona wobec oskarżonego kara razi swoją niewspółmiernością.

W końcu należy podnieść, że kontrola odwoławcza zaskarżonego wyroku nie ujawniła okoliczności nakazujących orzeczenie poza granicami wniesionego środka odwoławczego.

Z tych wszystkich względów Sąd Apelacyjny w Lublinie orzekł jak w wyroku, zaś rozstrzygnięcie o kosztach sądowych za drugą instancję znajduje swoje uargumentowanie w treści art. 624 § 1 k.k.