

Warszawa, dnia 23 marca 2017 r.

Sygn. akt VI Ka 541/16

## WYROK

### W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Sąd Okręgowy Warszawa-Praga w Warszawie VI Wydział Karny Odwoławczy w składzie :

Przewodniczący: SSO Anita Jarząbek - Bocian

Sędziowie: SO Marek Wojnar

SO Remigiusz Pawłowski (spr.)

Protokolant: protokolant sądowy Anna Rusak

przy udziale prokuratora Józefa Gacka

po rozpoznaniu dnia 23 marca 2017 r. w Warszawie

sprawy A. N., syna J. i M., ur. (...) w R.

oskarżonego o czyny z art. 207 § 1 kk w zb. z art. 157 § 2 kk w zw. z art. 11 § 2 kk i z art. 207 § 1 kk

na skutek apelacji wniesionych przez prokuratora, pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego i obrońcę oskarżonego

od wyroku Sądu Rejonowego dla Warszawy Pragi - Północ w Warszawie

z dnia 22 grudnia 2015 r. sygn. akt IV K 1038/13

zaskarżony wyrok zmienia w ten sposób, że ustala, iż kierowane przez A. N. wobec M. N. groźby przypisane w punkcie II wyroku wzbudziły w niej uzasadnioną obawę, że zostaną spełnione; w pozostałym zakresie zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy; zwalnia oskarżonego i oskarżycielkę posiłkową od ponoszenia kosztów sądowych w postępowaniu odwoławczym; zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. M. S. kwotę 516,60 zł obejmującą wynagrodzenie za obronę oskarżonego z urzędu w postępowaniu odwoławczym oraz podatek VAT; zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. I. K. kwotę 516,60 zł obejmującą wynagrodzenie za udzieloną oskarżycielce posiłkowej pomoc prawną z urzędu w postępowaniu odwoławczym oraz podatek VAT.

SSO Remigiusz Pawłowski SSO Anita Jarząbek – Bocian SSO Marek Wojnar

Sygn. Akt VI Ka 541/16

## UZASADNIENIE

Apelacje obrońcy, pełnomocnika oskarżycielki posiłkowej i prokuratora nie są zasadne i nie zasługują na uwzględnienie, bowiem nie zawierają takich argumentów, które mogłyby skutkować zmianą lub uchyleniem zaskarżonego wyroku. Sąd Rejonowy prawidłowo dokonał oceny materiału dowodowego i ustalił w oparciu o niego stan faktyczny. Stawiane rozstrzygnięciu zarzuty albo stanowią wyłącznie polemikę z nim, będącą konsekwencją odmiennego punktu widzenia sprawy i odmiennej oceny dowodów, albo są zwyczajnie chybione.

Analizę sprawy zacząć wypada od apelacji obrońcy, jako najdalej idącej, bo zmierzającej do uniewinnienia oskarżonego, ewentualnie do uchylenia wyroku i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania. Nie można się zgodzić, że doszło do uchybienia art. 7 kpk poprzez oparcie rozstrzygnięcia wyłącznie na zeznaniach pokrzywdzonej.

Wnikliwa lektura uzasadnienia wyroku wskazuje, że jedynie część zeznań pokrzywdzonej stanowiło podstawę ustaleń faktycznych, ale za to były one pozytywnie zweryfikowane przez inny materiał dowodowy, jak obdukcje, opinie biegłych, zeznania funkcjonariuszy Policji. Obszerna część uzasadnienia zawiera właśnie rozważania Sądu wyjaśniające dlaczego Sąd tylko w części dał wiarę pokrzywdzonej, co wskazuje na wyważoną ocenę, adekwatną do zgromadzonego niełatwego materiału dowodowego.

Zgodzić się trzeba z obrońcą, że obdukcje nie stanowią samodzielnie dowodów winy oskarżonego, bowiem nie wskazują tożsamości sprawcy obrażeń, jakie opisują. Sąd Rejonowy zresztą takich ustaleń nie czynił. Występując jednak w połączeniu z innymi dowodami, w tym z zeznaniami pokrzywdzonej, czy funkcjonariuszy Policji, którzy widzieli jej obrażenia ciała bezpośrednio po ich powstaniu, jak też poznali okoliczności, w jakich do nich doszło, tworzą uzupełniający się wzajemnie, wartościowy materiał dowodowy. Fakt, że policjanci nie byli świadkami samych zdarzeń nie pozbawia ich zeznań wartości dowodowej. Ich zeznania przydają wiarygodności zeznaniom pokrzywdzonej, a opis miejsca zajścia, wyglądu pokrzywdzonej, rozmowy z synem niewątpliwie mają wpływ na ich ocenę.

Nie ma zdaniem Sądu oczywistej sprzeczności w doprowadzeniu do założenia Niebieskiej Karty, a następnie zamknięcia jej na wniosek samej poszkodowanej. Historia tej rodziny jest rozłożona w czasie i nie może budzić wątpliwości, że były w niej lepsze i gorsze okresy, co znajduje potwierdzenie w materiale dowodowym, o czym dalej będzie mowa. Dla ustaleń faktycznych miało znaczenie zarówno założenie tego dokumentu, jak i jego zamknięcie, z całą pewnością zaś wystąpienie pokrzywdzonej o jego zamknięcie nie czyniło go dowodowo nieprzydatnym, jak sugeruje obrońca. Nie sposób również zrozumieć, w jaki sposób fakt sporządzenia obdukcji kilka dni po zdarzeniu, czy w znacznej odległości od miejsca zdarzenia miałyby dyskwalifikować jej wiarygodność, sam skarżący bowiem tej kwestii należycie nie wyjaśnia. Zauważyć należy, że obdukcje były przedmiotem analizy biegłych sądowych, którzy mając pełną wiedzę, w oparciu o przedstawioną im dokumentację i wywiad stwierdzali, że obrażenia rozpoznane u pokrzywdzonej mogły powstać w czasie i okolicznościach przez nią podawanych.

Odmowa wiarygodności, co do wyjaśnień oskarżonego została w uzasadnieniu wyroku precyzyjnie i dogłębnie wyjaśniona. Oskarżony kreował siebie, jako ofiarę znęcania się, co nie znajdowało potwierdzenia w wiarygodnym materiale dowodowym. Jego relacja w żaden sposób nie przystawała do tych dowodów, którym Sąd dał wiarę, a raczej pozostawała z nimi w oczywistej sprzeczności. W pełni zasadnie Sąd pierwszej instancji uznał wersję oskarżonego, jako linię obrony nie polegającą na prawdzie, a zmierzającą jedynie do uniknięcia odpowiedzialności karnej.

Apelacja obrońcy zarzuciła również obrazę art. 91 kk, poprzez pominięcie w ciągu czynów występku z dnia 2 maja 2014r., a w konsekwencji wymierzenie za ten czyn odrębnej kary, a dalej kary łącznej. Przede wszystkim należy zauważyć, że występkę pozostające w ciągu czynów i przestępstwo z dnia 2 maja 2014r. miały odmienną kwalifikację prawną, bowiem drugi z nich stanowił zbieg kumulatywny art. 157§2 kk i 190§1 kk. Sąd orzekł jednak już po nowelizacji, która weszła w życie 1 lipca 2015r., stosując nowe przepisy i wiązała go jedynie tożsamość podstawy wymiaru kary, która miała miejsce. Nie sposób jednak zgodzić się, że występkę z dnia 6 stycznia 2013r. i z dnia 2 maja 2014r. zostały popełnione w krótkich odstępach czasu. Można dyskutować, w świetle orzecznictwa Sądu Najwyższego, czy okres sześciu miesięcy, czy dziesięciu miesięcy stanowi krótki okres czasu. Jednak dojście do przeciwnych wniosków wiązałoby się ze zmianą wyroku na niekorzyść oskarżonego, na co treść zarzutów apelacji skierowanych na niekorzyść oskarżonego nie pozwala. Z całą pewnością natomiast okres roku i czterech miesięcy nie stanowi krótkiego odstępu czasu, w rozumieniu art. 91§1 kk.

Sąd Okręgowy nie podzielił zarzutu, że kara łączna powinna być wymierzona na zasadzie absorpcji. Choć istnieje oczywista zbieżność podmiotowo-przedmiotowa, to jednak zauważyć należy brak zwartości czasowej między kolejnymi przestępstwami, jak również pewne zróżnicowanie ich kwalifikacji. Słusznie zatem Sąd wskazał na regułę asperacji, zbliżoną do absorpcji. Nie sposób również oceniać wymierzonej nawiązki, jako niewspółmiernie surowej, biorąc pod uwagę ilość popełnionych na szkodę pokrzywdzonej czynów, niewątpliwych cierpień z tym związanych, jak również możliwości zarobkowych oskarżonego. Sąd Rejonowy nie uzasadnił, co prawda, dlaczego wykonanie kary zawiesił na dwuletni, a nie krótszy okres próby, to jednak okoliczności czynów, ich wielość i dotychczasowa karalność oskarżonego za przestępstwo podobne w pełni uzasadnia takie rozstrzygnięcie.

Oceniając apelację prokuratora Sąd Okręgowy musiał rozważyć trzy kwestie: czy Sąd rozpoznający sprawę jest związany opisem czynu, a w szczególności czasem popełnienia przestępstwa z art. 207§1 kk, czy można w dowolny sposób modyfikować w apelacji granice tożsamości czynu, jaki został zarzucony oskarżonemu poprzez przyjęcie, że przy redagowaniu aktu oskarżenia, czy stawianych zarzutów doszło do pomyłki, i w końcu jak w niniejszej sprawie należy rozumieć zastosowanie art. 434§1 pkt 3 kpk. Na pierwsze z zadanych pytań niewątpliwie należy odpowiedzieć pozytywnie, bowiem granice oskarżenia wskazuje zdarzenie historyczne, na którym opiera się oskarżenie. Zgodnie z postanowieniem Sądu Najwyższego z dnia 10 kwietnia 2014r. w sprawie III KK 230/14 „(...) w orzecznictwie Sądu Najwyższego zgodnie przyjmuje się, iż o tożsamości czynu zarzucanego i przypisanego decydują granice zdarzenia faktycznego. Dlatego też nie wychodzi poza granice skargi uprawnionego oskarżyciela zamieszczenie w opisie czynu przypisanego przez sąd orzekający odmiennych, niż w czynie zarzucanym ustaleń odpowiadających znamionom ustawowym przestępstwa, a nawet inaczej precyzujących czas i miejsce jego popełnienia. Sąd nie jest przecież związany opisem czynu zarzucanego, a po wyjaśnieniu wszystkich okoliczności może i powinien nadać mu w wyroku dokładne określenie, które może odbiegać od opisu przyjętego w akcie oskarżenia (postanowienie Sądu Najwyższego z 19 października 2006r. II KK 246/06)”. Sąd Rejonowy był zatem uprawniony do modyfikowania dat zakreślających ramy czasowe popełnionych występów, jak również w ich ramach mógł wyodrębnić inne czyny, jeśli pozwalała na to materiał dowodowy, co w omawianej sprawie miało niewątpliwie miejsce. Budzić musi zatem zdziwienie konkluzja autora apelacji, iż Sąd w niniejszej sprawie wyszedł poza granice aktu oskarżenia (k 783v ostatni akapit), co pozostaje w oczywistej sprzeczności z pozostałą treścią uzasadnienia tego środka zaskarżenia.

Sąd niewątpliwie mógł „wydłużyć” czas popełnionego przestępstwa, opisanego w pkt 1 aktu oskarżenia, tak by jego koniec przypadał na dzień 6 stycznia 2013r., lecz nie mógł przypisać oskarżonemu czynu, o jaki nie został oskarżony. Nie wymaga rozwijania teza, że Sąd jest uprawniony do powyższej korekty jedynie w granicach tożsamości czynu, a zatem mógłby zmienić datę końcową tego występku jedynie w wypadku uznania, że trwało ono do wskazanego dnia. Tymczasem z materiału dowodowego bezsprzecznie wynika, że od maja 2011r. do września 2011r. brak było interwencji Policji, czy pobytów oskarżonego na izbie wytrzeźwień. Z relacji samej pokrzywdzonej, jak i funkcjonariusza Policji R. S. w okresie od lutego 2012r. do września 2012r. oskarżony podejmował leczenie odwykowe i według relacji złożonej na rozprawie w maju 2012r. przed Sądem Rodzinnym i Opiekuńczym, jego zachowanie nie budziły zastrzeżeń. Były zatem okresy, w którym ewidentnie oskarżony odstępował od zamiaru znęcania się, chciał zmienić swoje zachowanie, podjąć leczenie od alkoholizmu, który był w jego wypadku zasadniczym czynnikiem kryminogennym, poprawić relacje z żoną. Nie ma podstaw do ustaleń, że wciąż trwał w zamiarze znęcania się nad rodziną, a nie realizował go z powodów od siebie niezależnych. Słusznie zatem Sąd skonkludował, że w ramach tego czasokresu doszło do popełnienia kilku występów z art. 207§1 kk.

Istnieje w aktach sprawy materiał dowodowy, w postaci choćby zeznań A. Z., czy J. Ś., który pozwoliłby pozytywnie zweryfikować zeznania pokrzywdzonej, co do wyczerpania przez oskarżonego na jej szkodę przesłanek przestępstwa z art. 207§1 kk w 2012r., gdyby nie granice oskarżenia. Nie może bowiem Sąd przypisać oskarżonemu czynu, który nie został mu zarzucony wprost, bądź też w ramach innego czynu. Taka omyłka autora aktu oskarżenia nie ma jednak charakteru pisarskiego, lecz merytoryczny, niosący ze sobą daleko idące konsekwencje dla oskarżonego. Reasumując, wykluczyć należy możliwość przypisania oskarżonemu przestępstwa, o które prokurator, z niewiadomych powodów go nie oskarżył.

Sąd nie mógł zatem rozszerzyć granic występku zarzucanego oskarżonemu w pkt 1 aktu oskarżenia tak, by obejmował on zachowania oskarżonego z 2012r. Możliwe było natomiast rozważenie tej kwestii w kontekście drugiego z zarzucanych mu czynów, poprzez przesunięcie wstecz początkowej daty tego przestępstwa. Sąd w tym kierunku rozważań nie prowadził, jak też zaniechał ich autor apelacji wprost wskazując, że błąd w ustaleniach faktycznych polegał na pominięciu faktu, że w istocie czyn z pkt 1 aktu oskarżenia został popełniony w okresie 2009r. do stycznia 2013r. Prokurator w stawianym zarzucie bardzo wyraźnie wskazał granice czasowe popełnionego przez oskarżonego czynu i niedopuszczalne jest dokonanie ustaleń na niekorzyść oskarżonego wychodząc poza ramy zarzutu zawartego w apelacji pochodzącej od fachowego podmiotu.

Nie zasługiwała na uwzględnienie również apelacja pełnomocnika oskarżycielki posiłkowej, bowiem nie doszło, w ocenie Sądu Okręgowego do obrazy prawa procesowego w postaci art. 7 kpk. Materiał dowodowy, a w szczególności zeznania pokrzywdzonej zostały ocenione w sposób swobodny, a nie dowolny, co zostało w uzasadnieniu skrupulatnie przedstawione. Sprzeczności tak wewnętrzne, jak i dostrzegalne w zestawieniu z innymi dowodami, jakie zawierały depozycje pokrzywdzonej nakazywały podejście do oceny jej wiarygodności z dużą ostrożnością. Sąd Rejonowy nie odmówił pokrzywdzonej wiary w całości, a jedynie w takim zakresie, w jakim nie znajdowały jej relacje potwierdzenia w obiektywnym materiale dowodowym. Nie sposób było bowiem pojąć, dlaczego mimo toczących się spraw karnych pokrzywdzona dopiero w 2013r. zaczęła mówić o znęcaniu się fizycznym przez oskarżonego nad dziećmi, czy wyjaśnić rozbieżność między jej zeznaniami na temat zachowania oskarżonego w okresie objętym czynem zabronionym opisanym w pkt 2 aktu oskarżenia, a jej stanowiskiem wyrażonym w tej kwestii przed Sądem. Można wspomnieć również o opisie jej relacji z mężem przedstawionym kuratorowi w kwietniu 2012r., czy o uzasadnieniu wniosku o zawieszenie postępowania rozwodowego ze stycznia 2014r. Podobnie rzecz się miała z zeznaniami jej rodziców, czy syna, które nierzadko przedstawiały oskarżonego w dużo gorszym świetle, niż relacja jego żony.

Sąd Okręgowy ma świadomość specyfiki i trudności w gromadzeniu materiału dowodowego w sprawach karnych o charakterze rodzinnym. Skoro jednak przestępstwa z art. 207§1 kk są popełniane, co do zasady, bez świadków, to oznacza że tym wnikliwiej należy badać zeznania osób pokrzywdzonych, by właściwie ustalić stan faktyczny. Brak możliwości weryfikacji depozycji osoby pokrzywdzonej obiektywnym materiałem dowodowym nie zwalnia z konieczności zachowania swobodnej, a nie dowolnej oceny tego dowodu. Z samego faktu, że pokrzywdzona zmiennie określała zachowanie oskarżonego, w zależności od panującej w domu sytuacji, nie sposób kształtować oceny, iż jej zeznania były spójne i konsekwentne. Pokrzywdzona traktowała kwestie związane z postępowaniem karnym w pewien sposób instrumentalnie, na bieżąco ważąc korzyści i straty płynące dla niej i dla jej rodziny. Taka postawa jest zrozumiała i często spotykana, co nie zmienia faktu, że rzutuje na wiarygodność rzeczonoego świadka.

Ponieważ apelacja pełnomocnika oskarżycielki posiłkowej była skierowana wobec całości rozstrzygnięcia i była na niekorzyść oskarżonego, Sąd uznał za stosowne w zakresie czynu z dnia 2 maja 2014r. zmienić jego opis, poprzez uzupełnienie znamienia występku z art. 190§1 kk o zapis, iż groźba wzbudziła w pokrzywdzonej uzasadnioną obawę, że zostanie spełniona. Nie każda bowiem groźba wyczerpuje znamiona rzeczonoego występku, choćby nawet związana była z posługiwaniem się nożem, co dodatkowo wzmocniłoby jej siłę wyrazu. Niezbędne jest ustalenie, czy taka groźba mogła wzbudzić i wzbudziła w pokrzywdzonej obawę spełnienia i czy ta obawa była uzasadniona. Materiał dowodowy w postaci obdukcji, zeznań funkcjonariuszy, jak również samej pokrzywdzonej wskazuje, że obawa taka po jej stronie istniała i przeciętny obywatel w takich okolicznościach również by ją odczuwał. Podkreślić należy, że pokrzywdzona w przeszłości kilkakrotnie została przez oskarżonego pobita w taki sposób, że doznała naruszenia czynności narządu ciała na czas krótszy, niż siedem dni. Groźba zabójstwa wzmocniona trzymanym w rękę nożem niewątpliwie usprawiedliwiała deklarowane przez pokrzywdzoną poczucie zagrożenia i pozwalała dokonać wskazanej w wyroku zmiany. Ponieważ wyrok w tej części został zaskarżony przez pełnomocnika oskarżycielki posiłkowej w dalej idącej postaci, a mianowicie skarżący żądał zmiany kwalifikacji i opisu czynu na surowsze z art. 207§1 kk, wnioskując a maiori ad minus, Sąd uznał że uzupełnienie znamion występku z art. 190§1 kk, zawierającego się pierwotnie w znamionach art. 207§1 kk nie będzie stanowić naruszenia zakazu reformationis in peius.

Sąd Okręgowy dostrzegł z urzędu fakt, że kurator zawodowy został ustanowiony jedynie dla małoletniego pokrzywdzonego B., zaś pominięta została obrona w tej formie procesowej praw małoletniej córki oskarżonego G.. Mając jednak na uwadze, że taki pełnomocnik może działać wyłącznie w interesie osoby, dla której został ustanowiony, uchylenie wyroku do ponownego rozpoznania byłoby na niekorzyść oskarżonego, a żadna z apelacji uprawnionych do działania w tym kierunku stosownego zarzutu nie zawierała, co mając na uwadze orzeczono, jak w sentencji.