

Sygnatura akt II AKa 187/19

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 19 czerwca 2019 r.

**Sąd Apelacyjny we Wrocławiu II Wydział Karny w składzie:**

**Przewodniczący: SSA Piotr Kaczmarek (spr.)**

**Sędziowie: SSA Bogusław Tocicki**

**SSO del. Andrzej Szliwa**

**Protokolant: Paulina Pańczyk**

**przy udziale prokuratora Prokuratury (...) W. B.**

**po rozpoznaniu w dniu 19 czerwca 2019 r.**

**sprawy P. S.**

**oskarżonego o czyn z art. 156 § 1 pkt 2 kk w związku z art. 31 § 2 kk**

**na skutek apelacji wniesionych przez oskarżonego i prokuratora**

**od wyroku Sądu Okręgowego w Opolu**

**z dnia 18 marca 2019 r. sygn. akt III K 116/18**

**I. zmienia zaskarżony wyrok wobec oskarżonego P. S.**

**w ten sposób, że:**

- a) **ustala, że przypisane obrażenia ciała oskarżony spowodował działając z zamiarem ewentualnym,**
- b) **w miejsce zwrotu „występek” przyjmuje „przestępstwo”,**
- c) **na podstawie art. 62 kk orzeka system terapeutyczny wykonania kary pozbawienia wolności,**

**II. w pozostałym zakresie zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy;**

**III. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. R. C. 600 zł podwyższone o 138 zł podatku od towarów i usług tytułem wynagrodzenia za obronę z urzędu P. S. przed sądem odwoławczym;**

**IV. zwalnia oskarżonego od ponoszenia kosztów sądowych związanych z postępowaniem odwoławczym zaliczając wydatki za to postępowanie na rachunek Skarbu Państwa.**

## UZASADNIENIE

P. S. został oskarżony o to, że w dniu 21.10.2017r. w Zakładzie Karnym (...) w S. na ul. (...) uderzając pięścią w lewą część tułowia K. M. (1) spowodował u wymienionego pęknięcie śledziony z masywnym krwawieniem do jamy otrzewnej, a powyższe obrażenie spowodowało ciężki uszczerbek na zdrowiu w postaci choroby realnie zagrażającej

życiu, przy czym zarzucanego mu czynu dopuścił się mając w znacznym stopniu ograniczoną zdolność kierowania swoim postępowaniem, tj. o przestępstwo. z art. 156 § 1 pkt 2) k.k. w zw. z art. 31 §2 k.k.

Wyrokiem z dnia 18 marca 2019r. Sąd Okręgowy w Opolu w sprawie o sygn. akt III K 116/18:

1. uznał oskarżonego P. S. za winnego popełnienia zarzucanego mu czynu opisanego w części wstępnej wyroku stanowiącego występki z art. 156 §1 pkt 2) k.k. w zw. z art. 31 §2 k.k. i za to na podstawie art. 156 §1 k.k. przy zast. art. 60 §1 i §6 pkt 2) k.k. wymierzył mu karę 1 (jednego) roku i 2 (dwóch) miesięcy pozbawienia wolności;
2. na podstawie art. 93g §2 k.k. orzekł wobec oskarżonego P. S. środek zabezpieczający w postaci umieszczenia go w zakładzie psychiatrycznym;
3. na podstawie art. 29 ust. 1 ustawy z dnia 26 maja 1982 r. Prawo o adwokaturze zasądził od Skarbu Państwa na rzecz obrońcy z urzędu adw. R. C. kwotę 1.180,80 zł (jeden tysiąc sto osiemdziesiąt 80/100 złotych) wraz z podatkiem VAT tytułem zwrotu poniesionych, a nieopłaconych kosztów obrony z urzędu;
4. na podstawie art. 626 §1 kpk, art. 624 §1 kpk i art. 17 ustawy o opłatach w sprawach karnych zwolnił oskarżonego P. S. od obowiązku zwrotu kosztów procesu, które poniesie Skarb Państwa i odstępuje od obciążania go opłatą sądową.

Apelację od powyższego wyroku wniósł obrońca oskarżonego zarzucając obrazę przepisów postępowania, która miała wpływ na treść wydanego orzeczenia, a to art. 7 kpk przez błędną ocenę dowodów, wykraczającą poza granice swobodnej oceny, a przejawiającą się w szczególności w nieuzasadnionej odmowie wiary częściowym wyjaśnieniom oskarżonego i jednoczesnym nieuzasadnionym przyznaniu pełnego walory wiarygodności zeznaniom pokrzywdzonego, podczas gdy wyjaśnienia oskarżonego, wbrew twierdzeniom Sądu, nie pozostawały w sprzeczności względem pozostałego materiału dowodowego.

Podnosząc powyższy zarzut obrońca wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie oskarżonego od zarzucanego mu czynu.

Powyższy wyrok zaskarżył również Prokurator (...)w S. zarzucając rażącą niewspółmierność orzeczenia o karze wynikłą wskutek wymierzenia oskarżonemu kary 1 roku i 2 miesięcy pozbawienia wolności, a więc w dolnych granicach ustawowego zagrożenia polegającą na nienależyтым uwzględnieniu przez Sąd znacznego stopnia społecznej szkodliwości czynu i związane z tym zagrożenie ustawowe z uwagi na charakter czynu, sposób działania, a przede wszystkim, że spowodowanie u pokrzywdzonego ciężkiego obrażenia ciała w postaci pęknięcia śledziony, mogące w każdej chwili prowadzić do jego śmierci, jego uprzedniej karalności za przestępstwo podobne powoduje, że orzeczona kara nie zawierając niezbędnej dolegliwości dla oskarżonego pozbawiona jest wychowawczego wpływu na niego, nie realizuje też celów ogólnie i szczególnoprewencyjnych, jak też w zakresie kształtowania świadomości prawnej społeczeństwa.

Podnosząc powyższy zarzut Prokurator (...)w S. wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i orzeczenie wobec oskarżonego kary 4 lat pozbawienia wolności z jednoczesnym orzeczeniem środka zabezpieczającego w postaci pobytu w zamkniętym zakładzie psychiatrycznym.

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

Apelacje nie zasługują na uwzględnienie.

Odnosząc się do apelacji obrońcy oskarżonego stwierdzić należy, że prawidłowość oceny wyjaśnień oskarżonego i zeznań świadków dokonana przez Sąd Okręgowy nie budzi zastrzeżeń.

Sąd I instancji zasadnie dał wiarę zeznaniom świadków: P. Ż., K. K. i M. W. oraz pokrzywdzonego K. M. (2). Niewątpliwie relacja M. W. nie miała wiodącego znaczenia dla ustaleń w sprawie z uwagi na niepodanie przez niego faktów dotyczących bezpośrednio zdarzenia będącego przedmiotem postępowania. Nie mniej pozostałe elementy

jego relacji związane pośrednio z przedmiotowym zdarzeniem, zasadnie stały się jednym z elementów służących do poczynienia ustaleń w sprawie. Wbrew twierdzeniu obrońcy, nie sposób uznać, by wersja podawana przez świadka P. Ż. była skrajnie odmienna od relacji pozostałych świadków i pokrzywdzonego. Jedynym elementem różniącym relację P. Ż. od pozostałych zeznań jest podanie przez niego okoliczności, że świadek, pokrzywdzony i oskarżony grali w karty. Nie mniej - tak jak pozostali świadkowie - nie wskazał on tej okoliczności jako powodu uderzenia pokrzywdzonego. W dalszych zeznaniach relacjonował bowiem, że „ja już dokładnie nie pamiętam jak do tego doszło, że S. uderzył M. pięścią w brzuch. Nie wiem co było tego powodem (...)”. Okoliczność, że oskarżony i świadkowie oraz pokrzywdzony grali w karty stosując określone zasady wymierzania „nagród i kar” oraz że na ciele świadków stwierdzono drobne urazy, nie wpływa w istocie na ustalenia w sprawie. Świadkowie P. Ż. i K. K. widzieli bowiem jak oskarżony gwałtownie uderzył pokrzywdzonego w brzuch.

Odnosnie nieuwzględnienia dowodu z dokumentu w postaci pisma Dyrektora Zakładu Karnego (...) w S. zwrócić należy uwagę skarżącego na obowiązującą w postępowaniu karnym zasadę bezpośredniości, zgodnie z którą dowodu z wyjaśnień oskarżonego lub z zeznań świadków nie wolno zastępować treścią pism, zapisków lub notatek urzędowych (art. 174 kpk). Jednocześnie wskazać należy, że pokrzywdzony przed złożeniem zawiadomienia o popełnieniu przestępstwa nie przedstawiał prawdziwego przebiegu zdarzenia z uwagi na obawę przed oskarżonym. Na podanie wersji zdarzenia zgodnej z rzeczywistością zdecydował się, gdy jego złe samopoczucie nie ustępowało i zdał sobie sprawę z tego, że potrzebuje pomocy lekarza. Nawet zaś gdyby przyjąć, że pokrzywdzony godził się na przyjmowanie ciosów od oskarżonego w czasie gry w karty, okoliczność ta nie miałaby wpływu na byt przestępstwa ani na jego kwalifikację prawną.

Wbrew twierdzeniom obrońcy, wyjaśnienia oskarżonego pozostawały w jawnej sprzeczności z pozostałymi dowodami w sprawie. W świetle rzeczowych, logicznych i wzajemnie uzupełniających się zeznań świadków i pokrzywdzonego, nie sposób zatem wyjaśnieniom tym dać wiary.

Z uwagi na fakt, że zabrakło w uzasadnieniu Sądu Okręgowego ustaleń w zakresie zamiaru z jakim działał oskarżony, Sąd Apelacyjny ustalił, że oskarżony spowodował obrażenia ciała u pokrzywdzonego działając w zamiarze ewentualnym. Zbyt daleko idące są w tym zakresie argumenty Sądu Okręgowego, że oskarżony celowo uderzył pokrzywdzonego w lewą stronę brzucha, chcąc w ten sposób spowodować uszkodzenie śledziony. W pierwszej kolejności wskazać bowiem należy, że nie sposób uznać za powszechnie wiadomy fakt, gdzie w organizmie człowieka usytuowana jest śledziona. Nadto nie można pomijać okoliczności, że oskarżony jest osobą upośledzoną w stopniu lekkim. Ukończył jedynie gimnazjum specjalne. Nieuzasadnione byłoby zatem przyjęcie, że oskarżony miał świadomość, w którą część brzucha uderzyć, by spowodować konkretne obrażenia ciała u pokrzywdzonego. Jednocześnie jednak jego poziom intelektualny pozwalał na przewidzenie tego, że zadanie ostrego ciosu w brzuch spowodować może ciężki uszczerbek na zdrowiu pokrzywdzonego. Dlatego też przyjąć należy, że oskarżony działał z zamiarem ewentualnym, godząc się na skutki swojego zachowania.

Z uwagi na fakt, że przestępstwo z art. 156 § 1 pkt 2 kk jest zbrodnią, w miejsce zwrotu „występek” przyjąć należało słowo „przestępstwo”.

Odnosząc się do apelacji prokuratora podkreślić należy, że wymierzona oskarżonemu kara nie może być uznana za rażąco niewspółmierną. Sąd Okręgowy prawidłowo w oparciu o dyrektywy wskazane w art. 53 kk określił wymiar orzeczonej kary. Nie można tracić z pola widzenia, że pojęcie "rażącej niewspółmierności" należy rozumieć jako różnicę "wrażną", "bijącą w oczy" czy "oślepiającą". A zatem jak trafnie podnosi się w orzecznictwie zmiana kary w instancji odwoławczej nie może następować w każdym wypadku, w którym jest możliwa według własnej oceny sądu odwoławczego, lecz wtedy tylko, gdy kara orzeczonej nie daje się akceptować z powodu różnicy pomiędzy nią a karą sprawiedliwą, o randze zasadniczej, rażącej, wręcz "bijącej w oczy" (tak m. in.: wyrok SN z dnia 16 lutego 2009r., II K 132/05, LEX nr 725034). W niniejszej sprawie sytuacja taka nie zachodzi.

W istocie kara wymierzona została oskarżonemu w dolnych granicach ustawowego zagrożenia przy uwzględnieniu faktu jego ograniczonej poczytalności (art. 60 § 6 pkt 2 kk). Okoliczność ta znajduje przekonujące uzasadnienie. W

istocie oskarżony był w przeszłości karany sędownie, na jego niekorzyść świadczy przy tym rozmiar wyrządzonej pokrzywdzonemu szkody. Nie mniej, nie jest on osobą zdemoralizowaną w sposób znaczny. Pomimo, że nie przyznawał się do winy, to jednak deklarował chęć pojednania się z pokrzywdzonym. Nie można przy tym tracić z pola widzenia problemów związanych z kondycją psychiczną oskarżonego. Korzysta on w sposób stały z terapii psychiatrycznej w jednostce penitencjarnej. Posiada myśli samobójcze. Wymiar orzeczonej kary jest zatem współmierny do przedstawionych okoliczności. Wymiar kary w dolnych granicach ustawowego zagrożenia nie oznacza jej nadmiernej łagodności. Mając na uwadze powyższe, za w pełni uzasadnione uznać należy przekonanie, że orzeczona wobec oskarżonego kara spełni cele prewencji szczególnej i ogólnej. Uznać należy ją za wyważoną i sprawiedliwą.

Z uwagi na stan psychiczny oskarżonego na podstawie art. 62 kk orzeczono wobec niego system terapeutyczny wykonania kary pozbawienia wolności.

Jednocześnie w związku z orzeczonym środkiem zabezpieczającym w postaci umieszczenia oskarżonego w zakładzie psychiatrycznym, podkreślić należy, że zgodnie z art. 202 a § 1 kkw pobyt w zakładzie psychiatrycznym orzeczony wobec sprawców, o których mowa w art. 93c pkt 2 kk, następuje przed wykonaniem kary pozbawienia wolności, podczas przerwy w wykonywaniu tej kary lub po jej wykonaniu. Z uwagi na położenie psychiczne oskarżonego należałoby dołożyć starań, by w miarę możliwości, środek ten został wobec niego wykonany przed rozpoczęciem kary pozbawienia wolności.

Zasądzenie od Skarbu Państwa na rzecz adw. R. C. wynagrodzenia za obronę z urzędu oskarżonym w postępowaniu odwoławczym w łącznej kwocie 738 zł znajduje podstawę w art. 29 ustawy Prawo o adwokaturze. Wysokość tego wynagrodzenia (kwota 600 zł powiększona o stawkę podatku VAT) została wyliczona w oparciu o treść § 17 ust. 2 pkt 5 w zw. z § 4 ust. 3 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 3 października 2016r. w sprawie ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez adwokata z urzędu (Dz. U. z 2016r., poz. 1714).

O kosztach sądowych za postępowanie odwoławcze orzeczono na podstawie art. 624 § 1 kpk w zw. z art. 634 kpk uznając, że z uwagi na położenie osobiste i materialne oskarżonego uiszczenie jakichkolwiek kosztów byłoby dla niego zbyt uciążliwe.

Bogusław Tocicki	Piotr Kaczmarek	Andrzej Szliwa
------------------	-----------------	----------------