

Sygn. akt VI Ka 331/13

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 19 września 2013 r.

Sąd Okręgowy w Jeleniej Górze w VI Wydziale Karnym Odwoławczym w składzie:

**Przewodniczący – Sędzia SO Andrzej Wieja (spr.)**

**Sędziowie SO Tomasz Skowron**

**SO Waldemar Masłowski**

**Protokolant Anna Potaczek**

po rozpoznaniu w dniach: 6 sierpnia 2013 r. i 13 września 2013 r.

sprawy L. L.

oskarżonego z 207 § 1 kk i art. 157 § 1 kk w zw. z art. 11 § 2 kk i art. 162 § 1 kk

z powodu apelacji, wniesionej przez obrońcę oskarżonego

od wyroku Sądu Rejonowego w Jeleniej Górze VIII Zamiejscowego Wydziału Karnego z siedzibą w Kamiennej Górze

z dnia 22 kwietnia 2013 r. sygn. akt VIII K 4/13

I. zmienia zaskarżony wyrok wobec oskarżonego L. L. w ten sposób, że:

- uchyla rozstrzygnięcie z pkt 1 i postępowanie karne o czyn z art. 207 § 1 kk i art. 157 § 2 kk w zw. z art. 11 § 2 kk w tym zakresie na podstawie art. 17 § 1 pkt 9 kpk umarza,

- stwierdza, że orzeczenie z pkt 3 straciło moc,

- uchyla orzeczenie z pkt 4 części dyspozytywnej o warunkowym zawieszeniu wykonania kary łącznej,

II. na podstawie art. 69 § 1 kk i art. 70 § 1 pkt 1 kk wykonanie kary 1 (jednego) roku pozbawienia wolności za czyn z art. 162 § 1 kk warunkowo zawiesza na okres próby wynoszący lat 5 (pięć),

III. w pozostałej części zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy,

IV. zasądza od oskarżonego L. L. na rzecz oskarżycielki posiłkowej L. D. kwotę 504 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu odwoławczym,

V. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. T. Ł. kwotę 619,92 zł w tym 115,92 zł podatku od towarów i usług tytułem nieopłaconej obrony oskarżonego z urzędu w postępowaniu odwoławczym,

VI. zwalnia oskarżonego od zapłaty na rzecz Skarbu Państwa kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze obciążając nimi Skarb Państwa.

Sygn. akt VI Ka 331/13

## UZASADNIENIE

L. L.został oskarżony subsydiarnym aktem oskarżenia o to, że:

I. w okresie od 3 lipca 2010r. do połowy września 2010r. oraz od drugiej połowy grudnia 2010r. do 25 stycznia 2011r. w K., woj. (...), znęcał się nad żoną H. L.bijąc ją po całym ciele, a w drugiej połowie grudnia 2010r. spowodował naruszenie czynności jej ciała na okres powyżej 7 dni,

tj. o czyn z art. 207§1kk i art. 157§1kk w zw. z art. 11§2kk

II. w dniu 26 stycznia 2011r. od wczesnych godzin rannych, do godziny 17.05. w K.woj. (...), nie udzielił pomocy swojej żonie H. L., będąc w stanie bezpośredniego zagrożenia życia na skutek doznania ciężkiego obrażenia głowy ze złamaniem kości czaszki po stronie prawej, mogąc tej pomocy udzielić bez narażenia siebie lub innej osoby na niebezpieczeństwo,

tj. o czyn z art. 162§1kk

Wyrokiem Sądu Rejonowego w Jeleniej Górze Wydział VIII Karny Zamiejscowy w Kamiennej Górze z dnia 22 kwietnia 2013r. w sprawie VIIIK 4/13:

1. L. L.uznany został za winnego popełnienia czynu opisanego w punkcie I części wstępnej wyroku, przy czym przyjął, że w drugiej połowie grudnia 2010r. spowodował on u pokrzywdzonej powstanie obrażeń ciała naruszających czynności narządów ciała na okres poniżej 7 dni, to jest za winnego popełnienia występku z art. 207§1kk i art. 157§2kk w zw. z art. 11§2kk i za to na podstawie art. 207§1kk w zw. z art. 11§3kk wymierzył mu karę 1 roku pozbawienia wolności,

2. L. L.uznał za winnego popełnienia czynu opisanego w punkcie II części wstępnej wyroku, stanowiącego występnek z art. 162§1kk i za to na podstawie art. 162§1kk, wymierzył mu karę 1 roku pozbawienia wolności,

3. na podstawie art. 85kk i art. 86§1kk orzekł wobec L. L.karę łączną 1 roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności,

4. na podstawie art. 69§1 i 2kk i art. 70§1 pkt 1 kk wykonanie orzeczonej wobec L. L.kary pozbawienia wolności zawiesił warunkowo na okres próby wynoszący 5 lat,

5. na podstawie art. 73§1kk oddał L. L.w okresie próby pod dozór kuratora,

6. na podstawie art. 72§1 pkt 4 i 5 kk zobowiązał L. L.do podjęcia i wykonywania pracy zarobkowej oraz do powstrzymania się od nadużywania alkoholu,

7. na podstawie art. 230§2 kpk orzekł zwrócenie Wojewódzkiemu Centrum Szpitalnemu (...)w J.dowodów rzeczowych w postaci oryginałów dokumentów dotyczących leczeniaH. L.

8. na podstawie art. 230§2 kpk orzekł zwrócenie Prokuraturze Rejonowej w Kamiennej Górze dowodów rzeczowych w postaci akt postępowania w sprawie 1 Ds. 556/11,

9. zasądził od Skarbu państwa na rzecz adw. T. Ł. kwotę 1549,80 zł,

10. na podstawie art. 627 kpk i art. 17 ust. 1 ustawy z 23 czerwca 1973r. o opłatach w sprawach zasądził od L. L.na rzecz L. D.kwotę 300,00 zł tytułem kosztów postępowania oraz kwotę 1549,80 zł tytułem kosztów zastępstwa adwokackiego i nie wymierzył mu opłaty.

Wyrok zaskarżył za pośrednictwem swego obrońcy z urzędu oskarżony L. L.. W wywiezionej apelacji zarzucił:

I. Na mocy art. 438 pkt 3 kpk:

1. Błąd w ustaleniach faktycznych, przyjętych za podstawę wyroku, a mających wpływ na treść wyroku przez ustalenie na podstawie nieprawidłowej oceny dowodów, że oskarżony w okresie od 3 lipca 2010 roku do połowy września 2010r.

znęcał się na żonę H. L. bijąc ją po całym ciele, w drugiej połowie grudnia spowodował naruszenie czynności jej ciała na okres poniżej 7 dni,

2. Błąd w ustaleniach faktycznych, przyjętych za podstawę wyroku, a mających wpływ na treść wyroku przez ustalenie na podstawie nieprawidłowej oceny dowodów, że oskarżony zdawał sobie sprawę, że w dniu 26 stycznia 2011 roku stan zdrowia H. L. od wczesnych godzin rannych wymagał udzielenia pokrzywdzonej pomocy medycznej.

II. Na mocy art. 438 pkt 2 kpk:

2. Obrazę przepisów postępowania:

- art. 7 kpk poprzez przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów i dokonanie jej w sposób niezgodny z zasadami wiedzy i doświadczenia życiowego, a przez to w sposób niedozwolony i arbitralny, wyrażający się zwłaszcza w nieuzasadnionym przyjęciu, iż:

- niewiarygodne są wyjaśnienia oskarżonego L. L. oraz świadka P. L. na okoliczność braku ze strony oskarżonego aktów przemocy fizycznej w stosunku do H. L..

Podnosząc te zarzuty obrońca wniósł o :

1. zmianę zaskarżonego wyroku przez uniewinnienie oskarżonego od czynów opisanych w pkt 1 oraz w pkt 2 części dyspozytywnej wyroku,
2. zasądzenie kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej oskarżonemu z urzędu.

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

W zakresie czynu I części wstępnej oraz pkt 1 części dyspozytywnej zaskarżonego wyroku, zdaniem Sądu Odwoławczego, niezasadnie doszło do przyjęcia i rozpoznania subsydiarnego aktu oskarżenia.

Ustawodawca zgodnie z brzmieniem art. 55§1 kpk w zw. z art. 330§2 kpk uzależnia możliwość skutecznego wniesienia oskarżenia przez oskarżyciela posiłkowego jeżeli nastąpiło dwukrotne umorzenie postępowania karnego przez prokuratora lub odmówienie wszczęcia takiego postępowania, Tymczasem w sprawie niniejszej postępowanie wszczęto z urzędu i prowadzono wyłącznie w zakresie nieumyślnego spowodowania śmierci pokrzywdzonej w dniu 26 stycznia 2011 roku.

W pierwszym postanowieniu umarzającym postępowanie, datowanym na dzień 25 maja 2011 roku (k – 126 akt – 1Ds 71/11) prokurator przywołał wyłącznie przepis art. 155kk. Przeprowadzone czynności były nakierowane tylko na wyjaśnienie okoliczności śmierci H. L.. Faktem jest, iż składająca zeznania matka pokrzywdzonej złożyła wniosek o ściganie L. L. za znęcanie się nad córką, ale w postanowieniu o wszczęciu śledztwa z 25 lutego 2011 roku (k- 95 akt – 1Ds 711/11) prokurator wskazał wyłącznie na występki z art. 155kk i zdarzenie z dnia 26 stycznia 2011 roku. Postanowienie o umorzeniu postępowania z 25 maja 2011 roku zostało skutecznie zaskarżone i Sąd Rejonowy uchylając je nakazał ponowne przeprowadzenie postępowania dowodowego w szerszym zakresie. Wykonując zalecenie Sądu prokurator ponownie nie znalazł podstaw do wniesienia aktu oskarżenia i umorzył postępowanie o czyny z art. 155kk i 160§1kk, do jakich miało dojść 26 stycznia 2011 roku oraz o czyn z art. 157§1kk do jakiego miało dojść na szkodę H. L. w drugiej połowie grudnia 2010 roku. Postanowienie wydano 29 grudnia 2011 r. Ponownie zatem nikomu nie postawiono żadnego zarzutu a zarazem nie toczyło się postępowanie o czyn z art. 207§1kk. Co prawda przeprowadzono czynności o czyn z art. 157§1kk, ale nie w ramach ewentualnego znęcania się nad pokrzywdzoną, ale jako jednostkowe, samodzielne zdarzenie. /vide k – 234 akt – 1Ds 556/11, poprzednia sygnatura – 1 Ds. 71/11).

W tej sytuacji, zdaniem Sądu II instancji, nie było podstaw formalnych do przyjęcia i rozpoznania, w ramach tak zwanego subsydiarnego aktu oskarżenia, zarzutu dotyczącego czynu z art. 207§1kk. Żadna z decyzji o umorzeniu postępowania nie zawierała takiej podstawy materialnej, bo nie wszczynano o taki czyn postępowania. Nadto

prowadzone czynności nie obejmowały okresu wskazanego przez pełnomocnika oskarżycielki posiłkowej, to jest od 3 lipca 2010 do połowy września 2010 roku oraz od drugiej połowy grudnia 2010 roku do 25 stycznia 2011 roku.

Nie doszło więc do dwukrotnego umorzenia postępowania przez prokuratora, o czyn z art. 207§1kk. Co więcej, brak było czynności i nie poczyniono żadnych ustaleń obejmujących historycznie, faktycznie okresy wskazane subsydiarnym aktem oskarżenia.

Rozpoznając sprawę Sąd Rejonowy zgromadził i wskazał dowodowy mogące potwierdzać fakt znęcania się L. L.nad swoją żoną H.. Wobec jednak niezaistnienia przesłanek z art. 330§2 kpk, zdaniem Sądu Odwoławczego, wykluczonym było przyjęcie i rozpoznanie aktu oskarżenia złożonego przez pełnomocnika oskarżycielki posiłkowej, w trybie art. 55§1 kpk, a dotyczącego ewentualnego zaistnienia czynu z art. 207§1 kk.

Brak natomiast przeszkód dla wszczęcia postępowania, w tym przedmiocie z urzędu, przez oskarżyciela publicznego, czy też żądania przez L. D.rozpoznania złożonego przez nią wniosku z k – 82 odwrót dół akt prokuratorskich, o aktualnej sygnaturze 1 ds. 556/11Spc, a wcześniej 1 Ds. 71/11 wobec faktu jego nierozpoznania.

Z przedstawionych względów, Sąd II instancji nie widział możliwości rozpoznania, w tej części złożonej apelacji, gdyż zaskarżony wyrok należało uchylić, co do pkt 1 części dyspozytywnej, o czyn z art. 207kk i art. 157§2kk w zw. z art. 11§2kk, a postępowanie w tym zakresie, wobec braku skargi uprawnionego oskarżyciela umorzyć na podstawie art. 17§1 pkt 9 kpk. Skoro bowiem nie zostały spełnione ustawowe wymagania stawiane przepisami art. 330§2 kpk i 55§1 kpk, to odnośnie tego czynu oskarżycielka posiłkowa L. D. nie mogła skutecznie wnieść subsydiarnego aktu oskarżenia.

Odmienne przedstawiała się sytuacja procesowe jeżeli idzie o czyn 2 z części dyspozytywnej zaskarżonego wyroku. Niewątpliwie bowiem postępowanie o zdarzenie z 26 stycznia 2011 roku było wszczęte z urzędu. Zapadły w jego trakcie dwa postanowienia prokuratorskie o umorzeniu postępowania. Ugruntowane poglądy doktryny i judykatury wskazują, że o tożsamości czynu będącego przedmiotem postępowania karnego nie może decydować jego kwalifikacja prawna.

W sprawie niniejszej dwukrotne umorzenie dotyczyło czynu z 26 stycznia 2011 roku kwalifikowanego z art. 155kk. To, że przy powtórnym umorzeniu doszła jeszcze kwalifikacja z art. 160§1kk nie zmienia faktu, iż postępowanie było wszczęte, toczyło się i było umarzone, co do zdarzenia z 26 stycznia 2011 roku. Była zatem zachowana tożsamość historyczna i faktyczna. W akcie oskarżenia złożonym w imieniu oskarżycielki posiłkowej owo zdarzenie zostało zakwalifikowane z art. 162§1 kk. Dotyczyło jednak nadal okoliczności śmierci H. L., która nastąpiła 26 stycznia 2011 roku.

Przedstawione okoliczności, zdaniem Sądu Odwoławczego, pozwalały na przyjęcie wypełnienia przesłanek z art. 330§2 kpk i 55§1 kpk, a tym samym czyniły zasadnym przyjęcie do rozpoznania subsydiarnego aktu oskarżenia.

Przechodząc do merytorycznego rozpoznania zarzutów stawianych apelacją obrońcy oskarżonego Sąd Odwoławczy stwierdza, że nie zasługiwały one na uwzględnienie. Chybione są wywody wskazujące na błędne ustalenia faktyczne poczynione w sprawie. Prawdopodobnie Sąd Rejonowy ustalił, że oskarżony widział, jak żona doznaje urazu głowy, który ze względu na swoją ciężkość i rozległość, zdaniem biegłego lekarza, musiał wiązać się z utratą przytomności. Nie było to zatem powierzchowne obrażenia, co do którego powszechnie wiadomym jest brak daleko idących skutków dla zdrowia, a tym bardziej życia. Uraz dotyczył głowy i w połączeniu z utratą przytomności dowodził jego powagi zarazem potrzeby udzielenia fachowej pomocy celem jego zdiagnozowania. Mimo obecności w mieszkaniu dwóch dorosłych mężczyzn, żaden z nich o taką pomoc nie wystąpił.

Podkreślenia wymaga, że uraz miał miejsce 25 stycznia 2011 roku w godzinach wieczornych, a oskarżony wezwał karetkę pogotowia 26 stycznia około godziny 17.00.

Podzielając zapatrywanie wyrażone w zaskarżonym wyroku, z obiektywnego punktu widzenia, nie sposób przyjąć za wiarygodne wyjaśnienia L. L., że nie widział wcześniej potrzeby wezwania pomocy. Nie zmienia tej oceny fakt

spędzenia nocy z 25 na 26 stycznia przez oskarżonego w innym mieszkaniu. Wrócił bowiem 26 stycznia na ulicę (...)w godzinach rannych i zastał żonę w łóżku (według niego śpiącą). Przez niemal cały dzień (do momentu wezwania pogotowia) kobieta nie wstawała, nie było z nią żadnego kontaktu. L. L., jak to trafnie zauważył Sąd I instancji, jest mężczyzną o średnim wykształceniu, posiadającym wiedzę i doświadczenie życiowe stosowne do swojego wieku (w chwili zdarzenia ukończone 49 lat). Brak wcześniejszego zainteresowania się stanem zdrowia żony, zważywszy na wydarzenia z dnia poprzedniego (uraz głowy połączony z utratą przytomności) nie da się wytłumaczyć jedynie tym, że w przeszłości H. L.potrafiła spożywać alkohol do późnych godzin nocnych, a następnie długo spać. Zasadnie Sąd Rejonowy podniósł wyniki badań krwi i moczu u pokrzywdzonej na zawartość alkoholu. Badanie to nie wykazało alkoholu we krwi i jedynie śladowe ilości w moczu ( vide k – 86 i 90 akt – 1 Ds. 71/11). Uprawniało to do ustalenia o niewielkiej ilości spożytego alkoholu, który organizm zdążył zmetabolizować, bądź spożywania go w odległym czasie.

Brak zatem pewnych i przekonujących dowodów na pozostawanie przez pokrzywdzoną pod znacznym wpływem alkoholu, co w jakimś sensie usprawiedliwiałoby bierność oskarżonego i brak zainteresowania stanem żony. Trafnie też w pisemnych motywach zaskarżonego wyroku Sąd Orzekający podnosi, że dopiero powrót syna z pracy i jego pytanie o matkę spowodowało próbę uzyskania z nią kontaktu. Jest to o tyle dodatkowo istotne, że to P. L., jako ostatni rozmawiał z H. L.wieczorem dnia 25 stycznia. Jak wskazano wyżej oskarżony opuścił mieszkanie i poszedł na ulicę (...), gdzie nocował. Przywołana apelacją argumentacja, co do tego zarzutu, nie przekonuje. Nie trzeba mieć doświadczenia medycznego, aby uraz głowy połączony z utratą przytomności pozwalał na pozostawienie osoby, która go doznała bez opieki, nie mówiąc o potrzebie interwencji fachowej. O ile jej potrzeba mogła nie być tak oczywista 25 stycznia wieczorem, o tyle już dnia następnego, przy zupełnym braku kontaktu z H. L.konieczność dla wyjaśnienia jej stanu zdrowia jawi się, jako oczywista. Należy przy tym podkreślić, że przecież nie chodziło o bezpośrednią pomoc ze strony oskarżonego, ale nawet taką, na jaką zdecydował się po interwencji syna. Wezwanie pogotowia nie narażało L. L.na żadne z niebezpieczeństw wskazanych przepisem art. 162§1kk.

W tej sytuacji nie sposób podzielić zarzutów apelacji, co do błędnych ustaleń faktycznych, jak też uchybienia przepisowi art. 7 kpk. Zdaniem Sądu Odwoławczego Sąd Rejonowy ocenił zgromadzone dowody wnikliwie, wszechstronnie, posiłkując się zasadami wynikającymi z treści przywołanego przepisu. Nie przekroczył przy tym najważniejszego kryterium wynikającego z przepisu art. 7 kpk, to jest swobody ocen, nie popadł w dowolność, ani , jak zarzuca apelujący, arbitralność. Brak było argumentów dla podzielenia wniosku końcowego, złożonego przez obrońcę z urzędu środka odwoławczego, to jest uniewinnienia L. L.od popełnienia czynu z art. 162§1kk. Zakres apelacji wymagał nadto oceny wymierzonej kary.

Wobec przytoczenia przez Sąd Orzekając wszystkich istotnych elementów tej części zaskarżonego wyroku oraz trafnej decyzji o wyborze kary nieizolacyjnej, nie ma przesłanek z art. 438 pkt 4 kpk pozwalających na ingerencję w rozstrzygnięcie o karze.

Z przedstawionych względów część wyroku dotyczącą czynu z art.162§1kk należało utrzymać w mocy.

W zakresie czynu z pkt 1 części dyspozytywnej koniecznym było w świetle wcześniejszych rozważań umorzenie postępowania na podstawie art. 17§1 pkt 9 kpk. Takie rozstrzygnięcie skutkowało utratą z mocy prawa orzeczenia z pkt 3 części dyspozytywnej o wymierzeniu kary łącznej. Niezbędnym było też uchylenie rozstrzygnięcia z pkt 4 części dyspozytywnej, a dotyczącego warunkowego zawieszenia wykonania orzeczonej kary łącznej. Ze względu na umorzenie postępowania, co do jednego z dwóch zarzucanych czynów, na podstawie art. 69§1 i 70§1 pkt 1 kk wykonanie kary 1 roku pozbawienia wolności, czy czyn z art.162§1kk warunkowo zawieszono na 5 – letni okres próby.

W pozostałej części zaskarżony wobec L. L.wyrok utrzymano w mocy. Orzeczenie dotyczące zasądzenia od oskarżonego L. L.na rzecz oskarżycielki posiłkowej L. D.kwoty 504 złotych tytułem zastępstwa procesowego w postępowaniu odwoławczym znajduje swoje prawne uzasadnienie w treści art. 616§1 pkt 2 kpk w zw. z art. 636§1 kpk, 634 kpk i 640 kpk. Rozstrzygnięcie o zwrocie kosztów nieopłaconej obrony z urzędu oskarżonego w postępowaniu odwoławczym wydano na mocy art. 29 ust. 1 ustawy o adwokaturze i § 14 ust. 2 pkt 4 oraz §19 rozporząd. Min. Sprawiedliwości z 28 września 2002 roku „ w sprawie opłat za czynności adwokackie...” Dz. U. nr 163, poz. 1348 z późniejszymi zmianami.

Oskarżony nie ma majątku, utrzymuje się z renty w wysokości 900 zł miesięcznie, co skutkowało zwolnieniem go od zapłaty na rzecz Skarbu Państwa kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze i obciążenie nimi Skarbu Państwa (art.624§1 kpk w zw. z art.634 kpk).

uk.