

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 5 sierpnia 2015 r.

Sąd Apelacyjny w Szczecinie, II Wydział Karny w składzie:

Przewodniczący:	SSA Andrzej Olszewski
Sędziowie:	SA Bogumiła Metecka-Draus (spr.) SO del. do SA Małgorzata Jankowska
Protokolant:	sekr. sądowy Karolina Pajewska

przy udziale prokuratora Prokuratury Apelacyjnej Christophera Świerka

po rozpoznaniu w dniu 5 sierpnia 2015 r. sprawy

J. M.

oskarżonego z art. 156 § 3 kk w zb. z art. 157 § 1 kk w zw. z art. 11 § 2 kk w zw. z art. 64 § 1 kk

z powodu apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonego

od wyroku Sądu Okręgowego w Gorzowie Wlkp.

z dnia 30 marca 2015 r., sygn. akt II K 163/14

I. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że:

- orzeczoną karę pozbawienia wolności obniża do 5 (pięciu) lat,

- rozstrzygnięciu w zakresie pkt. V nadaje brzmienie, iż zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. M. M. kwotę 1180,80 (tysiąc sto osiemdziesiąt i 80/100) złotych z VAT, tytułem kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu oskarżonemu J. M. przed Sądem pierwszej instancji oraz kwotę 212,59 (dwieście dwanaście i 59/100) złotych tytułem zwrotu kosztów dojazdu i wniesionej opłaty sądowej;

II. w pozostałym zakresie zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy;

III. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. M. M. kwotę 738 (siedemset trzydzieści osiem) złotych z VAT, tytułem nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej oskarżonemu z urzędu w postępowaniu odwoławczym oraz kwotę 212,59 (dwieście dwanaście i 59/100) złotych z tytułu kosztów przejazdu do Sądu Apelacyjnego w Szczecinie;

IV. zwalnia oskarżonego od wydatków postępowania odwoławczego oraz od opłaty za obie instancje.

Małgorzata Jankowska Andrzej Olszewski Bogumiła Metecka-Draus

UZASADNIENIE

Wyrokiem Sądu Okręgowego w Gorzowie Wielkopolskim. z dnia 30 marca 2015 r., sygn. akt II K 163/14 uznano J. M. winnego tego, że w dniu 25 lipca 2014 r. w rejonie przystanku (...) przy ul. (...) w G., będąc pod wpływem alkoholu, w trakcie kłótni z J. G., po przewróceniu na chodnik, uderzał go pięścią i kopał po ciele, czym spowodował obrażenia ciała w postaci otarć naskórka w obrębie twarzy, obu barków, łokcia prawego, kończyn dolnych pokrzywdzonego, które naruszyły prawidłowe funkcjonowanie narządu ciała – tkanek miękkich na okres do 7 (siedmiu) dni, po czym rzucił w kierunku oddalającego się pokrzywdzonego pełną puszką z piwem trafiając go w głowę, czym spowodował powstanie sińca w okolicy przysusznej lewej oraz obrażeń ciała w postaci masywnego krwotoku podpajęczynówkowego i śródkomorowego, skutkujących zatrzymaniem krążenia, stanowiących ciężki uszczerbek na zdrowiu w postaci choroby realnie zagrażającej życiu, w następstwie czego – pomimo podjęcia akcji reanimacyjnej – J. G. zmarł, przy czym czynu tego dopuścił się będąc uprzednio skazany za umyślne przestępstwa podobne, tj. wyrokiem Sądu Rejonowego dla Krakowa – Śródmieścia w Krakowie z dnia

8 października 2007 r. w sprawie II K. 1507/07 za występki z art. 190. § 1. k.k. na karę roku i 9 (dziewięciu) miesięcy pozbawienia wolności oraz wyrokiem Sądu Rejonowego dla Krakowa – Śródmieścia w Krakowie z dnia 9 czerwca 2008 r.

w sprawie XIV K. 389/08 za czyny z art. 190. § 1. k.k. i art. 157. § 2. k.k. na karę łączną 7 (siedmiu) miesięcy pozbawienia wolności oraz w ciągu 5 (pięciu) lat od odbycia wskazanych wyżej kar, objętych wyrokiem łącznym Sądu Rejonowego w S. z dnia 6 marca 2012 r. w sprawie II K. 1436/11, w okresie od 20 lipca 2011 r. do 2 listopada 2013 r., tj. przestępstwa z art. 156. § 3. k.k. w zw. z art. 64. §1. k.k. i za to na podstawie powołanego przepisu wymierzono mu karę 7 (siedmiu) lat pozbawienia wolności, na poczet której zaliczono okres tymczasowego aresztowania od dnia 25 lipca 2014 r. do dnia 30 marca 2015 r.

Na podstawie art. 44. § 2. k.k. Sąd orzekł przepadek dowodu rzeczowego postaci puszki po piwie (...) stanowiącej dowód rzeczowy zarejestrowany w wykazie dowodów rzeczowych nr (...) pod poz. 4. Na podstawie art. 230. § 2. k.p.k. zwrócił G. G. dowody rzeczowe zarejestrowane w wykazie dowodów rzeczowych nr (...) pod poz. 26-29, a dowody rzeczowe wskazane w ww. dowodów rzeczowych pod pozycjami 3, 11, 30 i 63 pozostawia w aktach sprawy.

Nadto Sąd, zwolnił oskarżonego J. M. z obowiązku uiszczenia kosztów sądowych w całości, obciążając nimi Skarb Państwa.

Obrońca oskarżonego adw. M. M. zaskarżyła wyrok w całości zarzucając:

1. obrazę przepisów postępowania mogącą mieć wpływ na treść orzeczenia, a mianowicie art. 410 k.p.k. w zw. z art. 7 i 4 k.p.k., polegającą na nieuwzględnieniu przez Sąd przy ustalaniu sprawstwa i zamiaru oskarżonego całokształtu ujawnionych na rozprawie okoliczności, w szczególności dotyczących przebiegu zdarzenia oraz dotyczących oskarżonego;

2. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę zaskarżonego wyroku polegający na błędnym przyjęciu, iż oskarżony J. M. rzucił w pokrzywdzonego J. G. puszką gdy ten odchodził od oskarżonego, jak też, iż zachowanie oskarżonego w chwili zdarzenia było spowodowane niczym nieuzasadnioną agresją w stosunku do pokrzywdzonego i nacechowane było zamiarem wykazania swojej przewagi fizycznej nad J. G., w sytuacji, gdy zgromadzony w sprawie materiał dowodowy, w szczególności zeznania świadków P., S., B. nie dają podstaw do takich ustaleń, w konsekwencji zaś, iż nie zachodzą okoliczności uzasadniające przyjęcie, że oskarżony działał w ramach obrony koniecznej;

3. rażąco niewspółmierność wymierzonej oskarżonemu kary pozbawienia wolności, poprzez nieuwzględnienie przy jej wymiarze właściwości i warunków osobistych oskarżonego, a wynikających z zaburzeń osobowości i ich wpływu na podejmowane działania;

4. obrazę prawa materialnego - § 2 ust. 3 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu, poprzez zasądzenie zwrotu wydatków w kwocie 212,59 złotych jako kwoty brutto, co skutkuje ujęciem w jej wysokości podatku VAT (i faktycznie zwrotem kwoty niższej niż poniesione wydatki), w sytuacji, gdy podatek ten winien być naliczany jedynie od opłaty za czynności adwokata z tytułu zastępstwa prawnego z urzędu.

W oparciu o tak sformułowane zarzuty obrońca oskarżonego wniosła o:

- zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie oskarżonego, zaś w przypadku uznania, iż oskarżony przekroczył granice obrony koniecznej, wnosząc o odstąpienie od wymierzenia kary, bądź też o orzeczenie kary w niższym wymiarze, ewentualnie

o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania;

- zmianę punktu V wyroku i zasądzenie od Skarbu Państwa na rzecz adw. M. M. kwoty 1.180,80 złotych brutto tytułem kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu oskarżonemu J. M. oraz kwoty 212,59 złotych tytułem zwrotu wydatków.

Sąd Apelacyjny zważył co następuje:

Apelacja obrońcy okazała się częściowo zasadna.

W pierwszej kolejności zauważyć należy, iż sąd pierwszej instancji licząc się z nakazem – wynikającym z art. 2 § 2 k.p.k. – dążenia do prawdy, prawidłowo i w wyczerpujący sposób, zgromadził i ujawnił w sprawie materiał dowodowy. Zadośćuczynił tym samym wymogom art. 410 k.p.k. Jednocześnie dokładna lektura uzasadnienia zaskarżonego wyroku prowadzi do wniosku, iż sąd pierwszej instancji w sposób bardzo dokładny wskazał, jakim dowodom dał wiarę, a jakim odmówił waloru wiarygodności i dlaczego, kierując się przy tym regułami wynikającymi z przepisu art. 7 k.p.k. Skutkować to zatem musi przyjęciem, iż taki tok rozumowania Sądu Okręgowego zasługuje na pełną ochronę przewidzianą przez treść art. 7 k.p.k. Nadto, po wnikliwej analizie pisemnych motywów zaskarżonego wyroku, można w pełni ocenić zarzuty sformułowane we wniesionej apelacji w oparciu o materiał dowodowy, jaki został zebrany i w konsekwencji - brak jest jakichkolwiek podstaw do postulowanego przez obrońcę uchylenia zaskarżonego wyroku oraz przekazania sprawy do ponownego rozpoznania.

Wbrew twierdzeniom autorki apelacji, Sąd pierwszej instancji ustalił, w jakim położeniu względem siebie znajdował się oskarżony i J. G. w momencie rzutu puszką. A mianowicie wskazał, iż z zeznań przesłuchanych świadków J. S. oraz A. P., wynika, iż to pokrzywdzony po odebraniu mu piwa, odchodził – nie wracał – już od oskarżonego na drugą stronę jezdni i wtedy właśnie

oskarżony rzucił w niego, kierując w głowę, puszką z piwem. Argumentacja przedstawiona przez apelującą, sprowadza się jedynie do polemiki z prawidłowo poczynioną przez Sąd Okręgowy oceną zeznań świadków A. P., J. S. oraz A. B., które w żadnej mierze nie dają podstaw do uznania, iż pokrzywdzony był zwrócony przodem do oskarżonego, a tym bardziej, że doszło ze strony pokrzywdzonego do bezpośredniego zamachu na J. M.. Rzut

w pokrzywdzonego puszką z piwem, nie był żadną akcją obronną, a po prostu reakcją – wyładowaniem złości – na wcześniejsze zachowanie pokrzywdzonego. Przy czym prezentowana przez skarżącą teza, że motywem działania J. M. było agresywne zachowanie pokrzywdzonego, nie wytrzymuje krytyki w świetle konfrontacji z zachowaniem J. G. zaobserwowanym przez świadków zdarzenia. Zarówno bowiem A. P., jak

i J. S. konsekwentnie wskazywały, iż stroną biernie przyjmującą ciosy był „ten młodszy”, czyli ofiara tego zdarzenia, którą A. P. określiła nawet jako „niemowę” (k. 35), zaś J. S. zeznała, iż „ten młody nie atakował, jeszcze koleżanka się dziwiła taki młody, a nie może przywalić temu starszemu” (k. 720). Bez wątplenia pokrzywdzony naprzykrzał się oskarżonemu natrętnymi prośbami, celem uzyskania puszkę z piwem, co jednak nie uzasadnia analizowanego wyżej agresywnego zachowania J. M.. Użycie bowiem tak ciężkiego, jak puszkę z piwem przedmiotu, którego własności

zresztą wcześniej zacięcie bronił oskarżony, przeciwko oddalającemu się sprawcy niegroźnych zaczepek słownych, choćby uporczywych, nie może skutkować, jakby tego chciała skarżąca, przyjęciem kontratywu obrony koniecznej, jako bezpodstawne, z uwagi na brak bezpośredniego i bezprawnego zamachu. Należy bowiem podkreślić, iż wszelkie działania przedsięwzięte w celu odwzajemnienia nieprzyjemności doznanych uprzednio nie mają charakteru obronnego. Niezbędnym, podmiotowym elementem obrony koniecznej jest działanie

z woli obrony, a nie z woli odwetu (vide: m.in. wyrok SN z dnia 19 lutego 1997 r.,

IV KKN 292/96, Prok. i Pr.- wkł. 1997/7-8/1, wyrok SA w Katowicach z dnia 30 października 2013r., II AKa 363/13, LEX nr 1391901). W tych warunkach należało przyjąć za Sądem orzekającym, że nie było podstaw do uznania by pokrzywdzony poprzez swoje zachowanie sprowokował oskarżonego albo w jakikolwiek sposób zagrażał oskarżonemu. Zresztą Sąd pierwszej instancji szeroko odniósł się to powyższej kwestii w pisemnym uzasadnieniu swego stanowiska, zaś zaprezentowana tam argumentacja jest rzeczowa, przekonująca a przez to zasługująca na aprobatę ze strony Sądu odwoławczego.

Zasadny natomiast okazał się zarzut rażącej niewspółmierności orzeczonej wobec J. M. kary 7 lat pozbawienia wolności. Trafnie skarżąca podniosła, iż wymierzając oskarżonemu karę pozbawienia wolności Sąd rozstrzygający położył nacisk głównie na istniejące w sprawie i prawidłowo wskazane okoliczności obciążające, marginalizując występujące przeciw istotne okoliczności przemawiające za oskarżonym. Należy bowiem zauważyć, że J. M. rzucając w pokrzywdzonego ciężkim przedmiotem – puszką pełną piwa, poprzestał jednak na jednym uderzeniu, nie dopuszczając się następnie innych zachowań agresywnych. Nadto do zdarzenia doszło na tle wcześniejszych nieporozumień między mężczyznami, wywołanych przeciw przez J. G. na które niewątpliwie miał wpływ spożyty przez nich alkohol. Również przy uwzględnieniu właściwości

i warunków osobistych oskarżonego, który jak wynika z opinii biegłej psycholog posiada osobowość dysocjalną przejawiającą się szybszą i łatwiejszą reakcją agresywną, niż reakcja osoby osobowości tej nie posiadającej. Ten element jest jeszcze zwiększany przez organiczne uszkodzenie CUN, co powoduje dodatkowo większą drażliwość, niższy krytycyzm odnośnie własnego postępowania oraz spłylenie uczuciowości wyższej (k. 181-198). Te okoliczności w przekonaniu Sądu odwoławczego przemawiają za uznaniem wymierzonej w pierwszej instancji oskarżonemu kary 7 lat pozbawienia wolności, jako nadmiernie dotkliwej, rażąco surowej, w realiach rozpoznawanej sprawy nie dającej się zaakceptować i z tego powodu niesprawiedliwej. Nie można pominąć bowiem okoliczności, że to pokrzywdzony zaczął oskarżonego i mimo zdecydowanej niechęci J. M., który zarówno słownie jak i czynnie skłaniał go do odejścia- pokrzywdzony nie chciał się oddalić- i natarczywie domagał się podarowania mu piwa.

Dlatego Sąd Apelacyjny zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że orzeczoną karę pozbawienia wolności obniżył do 5 lat.

Tak ukształtowana kara w sposób właściwy oddaje stopień zawinienia i jest adekwatna do stopnia społecznej szkodliwości przypisanego oskarżonemu czynu, czyni zadość dyrektywom wymiaru kary, wymienionym w art. 53 k.k.

Jednocześnie na podstawie § 2 ust. 3 oraz § 14 ust. 2 pkt. 5 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu oraz § 2 pkt 1 lit b Rozporządzenia Ministra Infrastruktury z dnia 25 marca 2002 r. w sprawie warunków ustalania oraz sposobu dokonywania zwrotu kosztów używania do celów służbowych samochodów osobowych, motocykli i motorowerów niebędących własnością pracodawcy (Dz. U. Nr 27. poz. 271). – należało zmienić zgodnie z wnioskiem skarżącej wydane rozstrzygnięcie w zakresie pkt. V poprzez nadanie brzmienia, iż zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. M. M. kwotę 1180,80 (tysiąc sto osiemdziesiąt i 80/100) złotych z VAT, tytułem kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu oskarżonemu J. M. przed Sądem pierwszej instancji oraz kwotę 212, 59 (dwieście dwanaście i 59/100) złotych tytułem zwrotu kosztów dojazdu i wniesionej opłaty sądowej.

Rozstrzygnięcie w przedmiocie wynagrodzenia z tytułu nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej oskarżonemu z urzędu w postępowaniu odwoławczym zapadło na podstawie § 2 ust. 3 oraz § 14 ust. 2 pkt. 5 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości

z 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (Dz. U. Nr 163, poz. 1348 z późn. zm.).

Z uwagi zaś na długoterminowy charakter kary pozbawienia wolności orzeczonej wobec J. M., oraz jego sytuację majątkową Sąd Apelacyjny, w oparciu o przepisy art. 624 § 1 k.p.k. oraz art. 17 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 r. o opłatach w sprawach karnych (j.t. Dz.U. z 1983 r. Nr 49 poz. 223 ze zm.), uzasadnionym było zwolnienie oskarżonego od kosztów związanych z postępowaniem odwoławczym.