

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 28 lutego 2018 r.

Sąd Okręgowy w Poznaniu w IV Wydziale Karnym Odwoławczym w składzie:

Przewodniczący SSO Ewa Taberska (spr.)

SSO Hanna Bartkowiak

SSO Leszek Matuszewski

Protokolant p.o. staż. N. M.

Przy udziale W. K. Prokuratora Prokuratury Okręgowej

po rozpoznaniu w dniu 28 lutego 2018r.

sprawy **K. K. i M. Ś.**

oskarżonych z art. 158 § 1 kk

z powodu apelacji wniesionej przez prokuratora

od wyroku Sądu Rejonowego w Trzciance

z dnia 17 listopada 2017r. sygn. akt II K 441 /17

1. Zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że

- za podstawę wymiaru kary 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności oskarżonemu K. K. przyjmuje art. 158 § 1 kk

- za podstawę wymiaru kary 8 (ośmiu) miesięcy ograniczenia wolności oskarżonemu M. Ś. przyjmuje art. 158 § 1 kk w zw. z art. 34 §1 i § 1a pkt 1 kk i art. 35 § 1 kk w zw. z art. 37a kk

- za podstawę wymiaru nawiązek orzeczonych w punkcie 4 przyjmuje art. 46 § 2 kk i podwyższa wysokość każdej z nawiązek do kwoty 2000 (dwa tysiące) złotych

2. W pozostałym zakresie utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok.

3. Zwalnia oskarżonych od zwrotu Skarbowi Państwa kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze

L. M. E. H. B.

UZASADNIENIE

K. K. i M. Ś. zostali oskarżeni o to, że:

w nocy 23/24 czerwca 2017 roku w T. w woj. (...) działając wspólnie i w porozumieniu uderzając rękoma oraz kopiąc nogami po całym ciele dokonali pobicia T. G. (1) powodując u wymienionego obrażenia ciała w postaci złamania zębów dwójki oraz piątki górnej prawej w obrębie korony, krwiaka okularowego lewostronnego, obrzęku i złamania kości nosowej bez istotnego przemieszczenia odłamów, czym narazili go na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia lub ciężkiego urazu zdrowia, tj. o przestępstwo z art. 158 § 1 k.k.

Wyrokiem z dnia 17 listopada 2017 r. Sąd Rejonowy w Trzciance (sygn. akt II K 441/17):

- uznał oskarżonych K. K. i M. Ś. za winnych tego, że w nocy z 23 na 24 czerwca 2017 r. w T., woj. (...), działając wspólnie i w porozumieniu, uderzając i kopiąc T. G. (1) wzięli udział w jego pobiciu, w którym narażony on został na bezpośrednie niebezpieczeństwo nastąpienia co najmniej ciężkiego uszczerbku na zdrowiu o którym mowa w art. 156 § 1 k.k., tj. przestępstwa z art. 158 § 1 k.k. i za przestępstwo to na podstawie art. 158 § 1 k.k. i art. 34 § 1 i § 1a pkt 1 k.k. i art. 35 § 1 k.k. wymierzył im kary:
 - K. K. 6 miesięcy pozbawienia wolności,
 - M. Ś. 8 miesięcy ograniczenia wolności z obowiązkiem wykonywania nieodpłatnej kontrolowanej pracy na cele społeczne w wymiarze 30 godzin w stosunku miesięcznym,
- na podstawie art. 63 § 1 k.k. zaliczył oskarżonemu K. K. na poczet wymierzonej mu kary pozbawienia wolności zatrzymanie w dniu 28 czerwca 2017 r. uznając za wykonany 1 dzień kary,
- na podstawie art. 63 § 1 k.k. zaliczył oskarżonemu M. Ś. na poczet wymierzonej mu kary ograniczenia wolności zatrzymanie w dniu 28 czerwca 2017 r. uznając za wykonane 2 dni kary,
- na podstawie art. 46 § 1 k.k. zobowiązał każdego z oskarżonych do uiszczenia na rzecz pokrzywdzonego T. G. (1) nawiązki w kwocie 1 000 zł,
- na podstawie art. 624 § 1 k.p.k. i art 17 ust. 1 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 r. o opłatach w sprawach karnych zwolnił oskarżonych od obowiązku zwrotu Skarbowi Państwa kosztów postępowania karnego i nie wymierzył im opłaty (k. 78).

Powyższy wyrok został zaskarżony przez prokuratora w części dotyczącej orzeczenia o karze na niekorzyść oskarżonych, który zarzucił rozstrzygnięciu obrazę przepisów prawa materialnego, tj. art. 34 § 1 i 1a k.k. i art. 35 § 1 k.k., art. 37a k.k. oraz art. 46 § 1 k.k., a nadto rażąco niewspółmierność orzeczonej na rzecz pokrzywdzonego T. G. (1) nawiązki.

Prokurator wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez:

1. przyjęcie, że orzeczona wobec K. K. kara pozbawienia wolności została orzeczona na podstawie art. 158 § 1 k.k,
2. przyjęcie, że orzeczona wobec M. Ś. kara ograniczenia wolności została orzeczona przy zastosowaniu art. 37a k.k,
3. przyjęcie, że podstawą orzeczenia nawiązki wobec oskarżonych K. K. i M. Ś. jest przepis art. 46 § 2 k.k., a także ustalenie wysokości nawiązki na kwotę po 2 000 złotych od każdego z oskarżonych (k. 85 – 86).

Sąd Okręgowy zważył co następuje:

Apelacja oskarżyciela publicznego zasługuje na uwzględnienie.

W pierwszej kolejności Sąd Odwoławczy podnosi, iż skarżący nie kwestionował poczynionych przez Sąd Rejonowy ustaleń faktycznych, zastosowanej do przypisanego oskarżonym czynu kwalifikacji prawnej oraz rozstrzygnięcia co do rodzaju i wysokości kary zasadniczej.

Także Sąd Okręgowy nie dostrzegł podstaw do ingerencji w powyższym zakresie w zaskarżony wyrok (brak przesłanek z art. 439 k.p.k.) i dlatego też rozważania swoje ograniczył tylko do zarzutów apelacji, to jest naruszenia prawa materialnego i rażąco niewspółmierności orzeczonej na rzecz pokrzywdzonego nawiązki.

Zgodzić należy się ze skarżącym, iż wyrok wydany w niniejszej sprawie budzi wątpliwości w zakresie podstawy wymiaru kary.

W myśl art. 413 § 1 pkt 5 i 6 oraz § 2 k.p.k. każdy wyrok powinien zawierać jasne rozstrzygnięcie sądu oraz wskazanie zastosowanych przepisów ustawy karnej; wyrok skazujący przy tym – a taki zapadł wobec K. K. i M. Ś. – powinien nadto zawierać dokładne określenie przypisanego czynu oraz kwalifikację prawną, jak też rozstrzygnięcia co do kary (i innych środków wymienionych w art. 413 § 2 pkt 2 k.p.k.). Rozstrzygnięcia wyroku powinny być jasne i jednoznaczne, a przy tym niepozostające ze sobą w sprzeczności. Wprawdzie przepis art. 13 § 1 k.k.w. umożliwia wyjaśnianie wątpliwości, które mogą powstać na skutek nie dość precyzyjnych czy ogólnych sformułowań zawartych w orzeczeniu, ale poza sporem trzeba pozostawić, że opisana w tym unormowaniu instytucja nie służy dokonywaniu zmian lub uzupełnień merytorycznej treści orzeczenia – także orzeczenia o karze (tak: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 23 sierpnia 2017 r., V KK 127/17, Legalis Numer 1715312).

Sąd Rejonowy w Trzciance przywołując w punkcie I wyroku podstawy wymiaru kary posłużył się spójnikiem „i”, co wskazuje na konieczność uwzględnienia wszystkich wymienionych podstaw wymiaru kary w odniesieniu do obu oskarżonych. Taka redakcja rozstrzygnięcia jest jednak błędna i wprowadza wątpliwości co do rzeczywistej podstawy wymiaru kary wobec każdego z oskarżonych. Kwestii tej nie wyjaśnia nawet treść sporządzonego uzasadnienia wyroku, w którym brak jest jednoznacznych wskazań, który z przepisów stanowi podstawę wymiaru kary wobec każdego z oskarżonych. Co więcej, Sąd I instancji powołał się w uzasadnieniu na treść art. 37a k.k., który to przepis nie był wskazany jako podstawa wymiaru kary w wyroku.

Sąd Okręgowy podnosi zatem, iż wymierzona K. K. kara 6 miesięcy pozbawienia wolności znajduje swoją podstawę jedynie w przepisie art. 158 § 1 k.k. Przywołanie przez Sąd I instancji wraz z tą podstawą przepisów art. 34 § 1 i § 1a pkt 1 k.k. i art. 35 § 1 k.k. jest całkowicie błędne. Z tego też względu Sąd Okręgowy zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, iż za podstawę wymiaru kary 6 miesięcy pozbawienia wolności oskarżonemu K. K. przyjął jedynie art. 158 § 1 k.k.

Odnosnie z kolei oskarżonego M. Ś., to za podstawę wymierzonej wobec niego kary ograniczenia wolności Sąd Rejonowy przyjął przepis art. 158 § 1 k.k. i art. 34 § 1 i § 1a pkt 1 k.k. i art. 35 § 1 k.k. Przepis art. 158 § 1 k.k. przewiduje jedynie zagrożenie karą pozbawienia wolności do 3 lat. Przywołanie przepisów dotyczących wymiaru kary ograniczenia wolności wskazuje, iż Sąd I instancji zastosował jedną z instytucji umożliwiających wymierzenie kary łagodniejszego rodzaju niż kara wynikająca z ustawowego zagrożenia. W uzasadnieniu wyroku Sąd Rejonowy powołał się na przepis art. 58 § 1 k.k. wskazując, iż w przypadku gdy ustawa daje możliwość wyboru rodzaju kary, sąd orzeka karę pozbawienia wolności tylko wtedy, gdy inna kara i środek karny nie może spełnić celów kary. Jedynie w uzasadnieniu wyroku Sąd I instancji powołał przepis art. 37a k.k., który winien stać się również podstawą wymiaru kary ograniczenia wolności wymierzonej oskarżonemu M. Ś. w sentencji orzeczenia. Przepis ten stanowi, że jeżeli ustawa przewiduje zagrożenie karą pozbawienia wolności nieprzekraczającą 8 lat, można zamiast tej kary orzec grzywnę albo karę ograniczenia wolności, o której mowa w art. 34 § 1a pkt 1 lub 4 k.k. Jak przyjmuje się w orzecznictwie, artykuł 37a k.k. uprawnia sąd do orzeczenia samoistnej grzywny za każde przestępstwo zagrożone tylko karą pozbawienia wolności nieprzekraczającą 8 lat; w razie skorzystania z rozwiązania przewidzianego w tym przepisie wymagane jest - na podstawie art. 413 § 1 pkt 6 k.p.k. - powołanie go w podstawie wymiaru kary; zaniechanie tej powinności z reguły nie sposób ocenić w perspektywie rażącego i mogącego mieć istotny wpływ na treść orzeczenia naruszenia prawa (tak: postanowienie Sądu Najwyższego z 31.03.2016 r., II K.K. 361/15, OSNKW 2016/6/39).

Sąd Okręgowy podziela stanowisko Sądu I instancji, iż kara 8 miesięcy ograniczenia wolności wymierzona oskarżonemu M. Ś. jest słuszna zarówno co do rodzaju jak i wysokości. Konieczne jednak było uzupełnienie podstawy wymiaru kary w sentencji wyroku, aby nie budziło wątpliwości, jakiego rodzaju instytucję prawa karnego materialnego zastosował Sąd I instancji łagodząc wymiar kary orzeczonej wobec M. Ś.. Mając na względzie powyższe Sąd Okręgowy zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, iż za podstawę wymiaru kary 8 miesięcy ograniczenia wolności oskarżonemu M. Ś. przyjął art. 158 § 1 k.k. w zw. z art. 34 § 1 i § 1a pkt 1 k.k. i art. 35 § 1 k.k. w zw. z art. 37a k.k.

Jak słusznie wskazał oskarżyciel publiczny, co wynika też z samego uzasadnienia zaskarżonego orzeczenia, Sąd I instancji błędnie przywołał w rozstrzygnięciu o nałożeniu na sprawców nawiązki art. 46 § 1 k.k. zamiast art. 46 § 2 k.k. § 1. Zgodnie z art. 46 § 1 k.k., w razie skazania sąd może orzec, a na wniosek pokrzywdzonego lub innej osoby uprawnionej orzeka, stosując przepisy prawa cywilnego, obowiązek naprawienia, w całości albo w części, wyrządzonej

przestępstwem szkody lub zadośćuczynienia za doznaną krzywdę; przepisów prawa cywilnego o możliwości zasądzenia renty nie stosuje się. Z kolei jeżeli orzeczenie obowiązku określonego w § 1 jest znacznie utrudnione, sąd może orzec zamiast tego obowiązku nawiązkę w wysokości do 200 000 złotych na rzecz pokrzywdzonego, a w razie jego śmierci w wyniku popełnionego przez skazanego przestępstwa nawiązkę na rzecz osoby najbliższej, której sytuacja życiowa wskutek śmierci pokrzywdzonego uległa znacznemu pogorszeniu. W razie gdy ustalono więcej niż jedną taką osobę, nawiązki orzeka się na rzecz każdej z nich (§ 2). Nawiązka orzekana na podstawie art. 46 § 2 k.k. zamiast obowiązku naprawienia szkody jest zatem konstrukcją, która ma być wykorzystywana, gdy orzeczenie obowiązku naprawienia szkody jest znacznie utrudnione, co w szczególności oznacza wystąpienie trudności dowodowych dotyczących ustalenia wielkości szkody powodujących, że z reguły nie odpowiada jej wysokości, chociaż zaznacza się w literaturze, że powinna stanowić przybliżony jej ekwiwalent.

Sąd Okręgowy zgodził się również ze stanowiskiem prokuratora przedstawionym we wniesionym środku odwoławczym, iż wymierzona oskarżonym nawiązka na rzecz pokrzywdzonego T. G. (2) w wysokości po 1 000 zł jest zbyt niska.

Istotą nawiązki jest z jednej strony dolegliwość ekonomiczna, jaka oprócz orzeczonej kary spotyka sprawcę, z drugiej strony jest pewnego rodzaju zadośćuczynieniem za krzywdę wyrządzoną pokrzywdzonemu. Odnośnie decydowania o wysokości wymiaru nawiązki w przypadkach, kiedy nie jest ona sztywno ograniczona przez przepisy ustawowe, należy uznać, że podstawowe znaczenie winny mieć ogólne zasady wymiaru kary określone w art. 53 i art. 54 k.k.

Przede wszystkim rozstrzygając o wysokości nawiązki należy mieć na uwadze całokształt okoliczności niniejszej sprawy. W niniejszej sprawie podkreślić należy, iż w wyniku pobicia przez sprawców pokrzywdzony doznał złamania zębów dwójki oraz piątki górnej prawej w obrębie korony, krwiaka okularowego lewostronnego, obrzęku i złamania kości nosowej bez istotnego przemieszczenia odłamów. Rodzaj i charakter obrażeń doznanych przez pokrzywdzonego nie może zatem pozostać bez wpływu na wysokość orzeczonej nawiązki. Niewątpliwie obrażenia, których doznał pokrzywdzony spowodowały ból i cierpienie. Obrażenia w zakresie uzębienia z pewnością skutkują koniecznością poddania się bolesnym, nieprzyjemnym i kosztownym zabiegom stomatologicznym. Nie do oszacowania są skutki pobicia w sferze psychicznej pokrzywdzonego i dyskomfort związany z koniecznością egzystowania z brakami uzębienia. Wątpliwa jest również motywacja działania oskarżonych, którą Sąd Rejonowy uznał jako okoliczność łagodzącą, bowiem ani oskarżony ani J. S. nie potwierdzili, że pokrzywdzony zachowywał się agresywnie wobec swojej partnerki.

Powyższe okoliczności zdaniem Sądu Odwoławczego przemawiają za uznaniem, że wysokość wymierzonej przez Sąd I instancji nawiązki jest zbyt niska, bowiem adekwatną do stopnia doznanego przez pokrzywdzonego uszczerbku na zdrowiu będzie nawiązka w wysokości po 2000 złotych od każdego ze sprawców. Oskarżeni wprawdzie obecnie deklarują brak stałej pracy, jednak wiek oskarżonych i brak przeciwwskazań zdrowotnych świadczą o możliwości podjęcia przez oskarżonych zmożonego wysiłku dla wywiązania się z nałożonych na nich obowiązków finansowych przez Sąd Rejonowy.

Reasumując, Sąd Okręgowy za podstawę wymiaru nawiązek orzeczonych w punkcie 4 wyroku przyjął art. 46 § 2 k.k. i podwyższył wysokość każdej z nawiązek do kwoty 2 000 złotych.

W pozostałym zakresie, nie znajdując podstaw do dalszej ingerencji w zaskarżone orzeczenie, Sąd Odwoławczy wyrok Sądu I instancji utrzymał w mocy.

Kształtując natomiast swe orzeczenie o kosztach, Sąd Okręgowy na podstawie art. 624 § 1 k.p.k. w związku z art. 634 k.p.k., zwolnił oskarżonych od obowiązku zapłaty Skarbowi Państwa kosztów procesu za postępowanie odwoławcze i nie wymierzył im opłaty sądowej za II instancję, z uwagi na brak stałego źródła dochodu i majątku uznając, że ich uiszczenie byłoby dla nich zbyt uciążliwe.

L. M. E. H. B.