

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 13 września 2012 r.

**Sąd Apelacyjny w Katowicach w II Wydziale Karnym w składzie:**

Przewodniczący	SSA Bożena Brewczyńska (spr.)
Sędziowie	SSA Mirosław Ziaja SSO del. Gwidon Jaworski SSA Alicja Bochenek SSA Michał Marzec
Protokolant	Oktawian Mikołajczyk

przy udziale Prokuratora Prok. Apel. Małgorzaty Bednarek

po rozpoznaniu w dniu 13 września 2012 r. sprawy

**M. H.**, s. J. i D., ur. (...) w D.,

oskarżonego z art. 148 § 1 kk i art. 280 § 1 kk i art. 13 § 1 kk w zw. z art. 148 § 1 kk przy zast. art. 11 § 2 kk, art. 148 § 1 kk

na skutek apelacji prokuratora i obrońcy

od wyroku Sądu Okręgowego w Gliwicach

z dnia 23 marca 2012 r., sygn. akt IV K 187/11

1. zmienia zaskarżony wyrok w pkt 2 w ten sposób, że z kwalifikacji prawnej przypisanego oskarżonemu czynu eliminuje przepis art. 280 § 1 kk i art. 11 § 2 kk, a z podstawy prawnej skazania przepis art. 11 § 3 kk;
2. w pozostałym zakresie zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy;
3. zasądza od Skarbu Państwa (Sąd Okręgowy w Gliwicach) na rzecz adwokata R. D. – Kancelaria Adwokacka w G., kwotę 738 zł (siedemset trzydzieści osiem złotych), w tym 23 % podatku VAT, z tytułu obrony z urzędu udzielonej oskarżonemu M. H. w postępowaniu odwoławczym;
4. zwalnia oskarżonego M. H. od ponoszenia kosztów sądowych postępowania odwoławczego, którymi obciąża Skarb Państwa.

Sąd Okręgowy w Gliwicach wyrokiem z dnia 23 marca 2012 r uznał M. H. winnym tego, że

1. w bliżej nieustalonym dniu , w okresie od 13 do 18 listopada 2009 r w Z., działając z zamiarem bezpośrednim pozbawienia życia M. P. użył wobec niej przemocy w ten sposób, że bił ją po głowie i twarzy rękami i przedmiotem lub przedmiotami o charakterze narzędzia twardego, tępokrawędzistego, w tym o profilu w przekroju owalnym, powodując u niej obrażenia w postaci rozległych sińców twarzy, ran tłuczonych w okolicy lewego łuku brwiowego, wylewów krwawych podśluzówkowych, pęknięć śluzówki wargi górnej, i czerwieni wargowej dolnej po stronie prawej, wielomiejscowych podbiegnięci krwawych powłok miękkich głowy, złamania kości nosa i złamania podstawy czaszki, krwotoku podpajęczynówkowego i krwotoku dokomorowego mózgu , obrzęku mózgu oraz dusił ją uciskając rękami szyję i wkładając jej do ust ziemię, kawałki kory i liście, doprowadzając w ten sposób do jej śmierci - czym wyczerpał znamiona czynu z art. 148 § 1 kk i za to na podstawie wyżej powołanego przepisu wymierzył mu karę 25 lat pozbawienia wolności

2. w dniu 30 kwietnia 2010 r. w Z. na nasypie kolejowym w bezpośrednim sąsiedztwie drogi krajowej nr (...), działając w bezpośrednim zamiarze pozbawienia życia N. G. oraz dokonania zaboru jej mienia , uderzył ją pięścią w twarz poczym złapał za twarz i otworzył jej usta do których wepchnął jej liście i ziemię , dusił poczym zabrał pieniądze w kwocie 420 zł oraz telefon komórkowy marki S. (...) wartości 100 zł, a następnie gdy pokrzywdzona spadła z nasypu kolejowego skierował się w jej stronę w celu pozbawienia życia, lecz celu tego nie osiągnął z uwagi na to, że został spłoszony przez przypadkowych przechodniów - czym wyczerpał znamiona czynów z art. 280 § 1 kk i art. 13 §1 kk w zw. z art. 148 §1 kk przy zastosowaniu art. 11§2 kk i za to na podstawie art. 148 § 1 kk w zw. z art. 11 §3 kk i art. 14 §1 kk wymierzył mu karę 15 lat pozbawienia wolności

3. w dniu 10 listopada 2010r w T. działając w bezpośrednim zamiarze pozbawienia życia G. M. , używając nieznanego przedmiotu ucisnął jej szyję doprowadzając do zagardlenia, spowodował obrażenia ciała w postaci: bruzdy w przednim odcinku szyi przebiegającej poziomo od przodu, po stronie lewej unoszącej się nieco ku górze i kończącej się w okolicy podpotylicznej, a po stronie prawej unoszącą się ku górze i kończącą się w okolicy zausznej prawej z intensywnym podbiegnięciem krwawym tkanek miękkich i mięśni szyi, ze złamaniem prawego różka chrząstki tarczowej, lewego różka kości gnykowej, obrzęku i zasinienia w okolicy prawego kąta żuchwy, sińca poniżej obojczyka lewego, masywnych wylewów krwawych do spojówek gałkowych obu oczu, zespołu wybroczyn śródskórnych na twarzy, szyi, wybroczyn krwawych podopłucnowych , cech ostrej rozedmy płuc, obrzęku i przekrwienia mózgu, które to obrażenia spowodowały jej zgon - czym wyczerpał znamiona czynu z art. 148 §1 kk i za to na podstawie tego przepisu wymierzył mu karę 25 lat pozbawienia wolności .

W oparciu o tak orzeczone kary jednostkowe, w myśl art. 85 i 88 kk jako karę łączną orzekł karę dożywotniego pozbawienia wolności, a działając w oparciu o przepis art. 77 §2 kk określił, że oskarżony może skorzystać z warunkowego przedterminowego zwolnienia po odbyciu co najmniej 35 lat pozbawienia wolności. W myśl art. 62 kk orzekł o wykonywaniu kary pozbawienia wolności w systemie terapeutycznym.

Z kolei na podstawie art. 63 § 1 kk na poczet wymierzonej oskarżonemu kary pozbawienia wolności zaliczył okres rzeczywistego pozbawienia wolności od dnia 25 lutego 2012r do dnia 23 marca 2012r . Ponadto rozstrzygnął o dowodach rzeczowych, zasądził od Skarbu Państwa na rzecz obrońcy z urzędu zwrot kosztów obrony, a oskarżonego zwolnił od ponoszenia kosztów sądowych.

Apelację od tego wyroku wnieśli obrońca i prokurator zaskarżając wyrok w zakresie rozstrzygnięcia o karze.

Prokurator zarzucił rażąco niewspółmierność kary wymierzonej za czyn drugi w wysokości 15 lat pozbawienia wolności, która to kara nie uwzględnia stopnia zawinienia oraz społecznej szkodliwości czynu i nie spełnia celów kary w zakresie społecznego oddziaływania na oskarżonego oraz kształtowania świadomości prawnej społeczeństwa, a także rażąco niewspółmierność kary wymierzonej za czyn trzeci

w wysokości 25 lat pozbawienia wolności ,która to kara nie uwzględnia stopnia zawinienia oraz społecznej szkodliwości czynu i nie spełnia celów kary w zakresie społecznego oddziaływania na oskarżonego oraz kształtowania świadomości prawnej społeczeństwa.

Podnosząc ten zarzut wniósł o zmianę wyroku i wymierzenie jednostkowej kary 25 lat pozbawienia wolności za dokonany rozbój i usiłowanie zabójstwa N. G., oraz o kary dożywotniego pozbawienia wolności za zabójstwo G. M. .

Z kolei obrońca zaskarżył wyrok w zakresie orzeczenia o karze we wszystkich jego punktach , zarzucając rażąco niewspółmierność kar jednostkowych i kary łącznej.

W konkluzji wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez wymierzenie za czyny opisane w pkt. 1 i 3 kar po 15 lat pozbawienia wolności , za czyn opisany w pkt 2 – 8 lat pozbawienia wolności oraz kary łącznej w granicach dolnego ustawowego zagrożenia.

Sąd Apelacyjny zważył co następuje:

Zarówno apelacja wniesiona przez prokuratora , jak i przez obrońcę nie zasługuje na uwzględnienie.

Poczynione przez sąd I instancji ustalenia faktyczne dotyczące popełnionych przez oskarżonego przestępstw, a także i okoliczności determinujących wymiar kary , są trafne, przekonywujące i zasługują na akceptację.

Sąd I instancji przypisując oskarżonemu M. H. wszystkie trzy zarzucane mu czyny starannie i wnikliwie przeprowadził postępowanie dowodowe, a ustalone przez niego fakty nie są kwestionowane przez żadną ze stron procesowych. W chwili obecnej spornym jest jedynie wymiar orzeczonej kary.

Przed omówieniem tego zagadnienia, z urzędu podnieść jednak trzeba ujawnione przez Sąd Apelacyjny uchybienie, związane z naruszeniem przez sąd I instancji przepisu art. 413 §2 kpk, który to przepis jednoznacznie nakazuje dokładne określenie przypisanego oskarżonemu czynu.

Natomiast analiza treści zapadłego wyroku, w zakresie czynu przypisanego oskarżonemu w pkt. 2, dot. przestępstwa z art. 280 § 1 kk i art. 13 § 1 kk w zw. z art. 148 § 1 kk popełnionego na szkodę N. G., prowadzi do stwierdzenia istotnego naruszenia w/w przepisu.

Zauważyć bowiem trzeba, że w opisie przypisanego oskarżonemu czynu, sąd I instancji ustalając iż oskarżony dokonał zaboru mienia na szkodę pokrzywdzonej, pominął wskazanie celu takiego działania oskarżonego.

Powyższy brak określenia przez sąd, a wcześniej przez prokuratora formułującego zarzut aktu oskarżenia, celu działania oskarżonego dokonującego zaboru mienia, uniemożliwia tym samym uznanie iż oskarżony swoim zachowaniem wyczerpał nie tylko znamiona czynu z art. 13 § 1 kk w zw. z art. 148 § 1 kk, ale też i z art. 280 § 1 kk.

Rzeczą absolutnie oczywistą jest to, że do istoty przestępstwa rozboju należy dokonanie kradzieży przy pomocy szczególnych, rozbójniczych środków, zaś kradzieżą jest jedynie zabór cudzego mienia dokonany w celu przywłaszczenia, natomiast zabór mienia w innym celu niż cel przywłaszczenia nie wypełnia ustawowej definicji kradzieży, a w konsekwencji również i przestępstwa rozboju.

W rozpoznawanej sprawie w przypisanym oskarżonemu w pkt. 2 czynie nie wskazano natomiast celu w jakim oskarżony dokonał zaboru mienia.

Samo zaś określenie „dokonał zaboru”, czy „zabrał pieniądze” nie jest równoznaczne z tym, że zabór ów, to zabór w celu przywłaszczenia, skoro możliwym jest także dokonanie zaboru mienia w innych celach, jak np. ukrycia, zniszczenia itp.

Konsekwencją powyższego niedopatrzania ze strony sądu I instancji, stało się powołanie w kwalifikacji prawnej czynu przepisu art. 280§ 1 kk , mimo braku pełnego opisu znamion przestępstwa rozboju i tym samym rzeczywistego

przypisania oskarżonemu tegoż czynu, a to w konsekwencji uniemożliwia przyjęcie, że uznano go za winnego także dokonania kradzieży, jako zachowania niezbędnego dla wypełnienia istoty przestępstwa rozboju.

Uchybienie to nie zostało dostrzeżone i wskazane przez prokuratora w apelacji, a zatem z uwagi na treść art. 434 § 1 kpk, mimo wniesienia środka odwoławczego także na niekorzyść oskarżonego, sąd odwoławczy obecnie, pozbawiony jest możliwości poprawienia w tym zakresie wady zapadłego wyroku. Z tych względów koniecznym stało się wyeliminowanie przepisu art. 280 § 1 kk z przyjętej przez sąd I instancji kwalifikacji prawnej czynu i zmiana wyroku w tym zakresie. Zmiana ta nie rodzi natomiast potrzeby zmiany orzeczenia w zakresie wymiaru kary.

Odnosząc się bowiem do problematyki wymiaru kary, stwierdzić trzeba, że wyrok sądu I instancji w aspekcie trafności wysokości orzeczonych kar jednostkowych, jak i kary łącznej zasługuje na pełną akceptację.

Sąd I instancji prawidłowo dostrzegł i ocenił wszystkie wpływające na wymiar kary okoliczności, a w tym okoliczności związane bezpośrednio z popełnionymi przestępstwami, ich tłem oraz dotychczasową linią życia oskarżonego, jego stanem zdrowia, sylwetką oraz osobowością.

Orzeczone kary jednostkowe są także karami współmiernymi do skutków zaistniałych przestępstw, stopnia dostrzegalnej w działaniu oskarżonego agresji i bezwzględności, a także faktu działania w zamiarze bezpośrednim.

Z drugiej natomiast strony nie pomijają też ujawnionych w sprawie okoliczności łagodzących w tym częściowego przyznania się oskarżonego do czynów, wyrażenia żalu i chęci zmiany życia. W stopniu należyтым uwzględniają także wskazane przez biegłych psychiatrów i psychologów okoliczności prowadzące do uznania występowania po stronie oskarżonego zaburzeń osobowości, w tym zaburzeń zachowania oraz ograniczenia zdolności kierowania postępowaniem. Ta ostatnia okoliczność mimo, że nie jest tak nasiloną by pozwalała na stwierdzenia ograniczenia poczytalności w rozumieniu art. 31 § 2 kk, to jednak nie może nie być dostrzeżona jako okoliczność łagodząca i z tego też względu żądania prokuratora zaostżenia kar jednostkowych nie mogą zostać uznane za zasadne.

Podobnie argumenty obrońcy wywodzące o rażącej niewspółmierności kar nie są trafne. Żadną miarą nie sposób bowiem uznać by orzeczone kary przekroczyły stopień winy oskarżonego. Stopień ten jest niezwykle wysoki. Nie można nie dostrzec czy pominąć w zachowaniu oskarżonego takich okoliczności szczególnie obciążających jak determinacja w kierunku osiągnięcia skutku w postaci pozbawienia pokrzywdzonych życia. Te cecha zachowania oskarżonego widoczna była w każdym z zachowań podejmowanych przez oskarżonego, a szczególnie jaskrawo uwidoczniła się w zachowaniu oskarżonego w stosunku do pokrzywdzonej G. M..

Za w pełni trafne uznać też trzeba rozstrzygnięcie o orzeczeniu kary łącznej w postaci dożywotniego pozbawienia wolności oskarżonego M. H..

Mimo, że wymiar kary ukształtowany w myśl art. 88 kk, ma charakter szczególny i wyjątkowy, to w przedmiotowej sprawie jest on w pełni uzasadniony. Jak wynika bowiem z treści opinii biegłych psychiatrów i psychologów istnieje bardzo duże prawdopodobieństwo ponownego dokonania przez oskarżonego podobnych czynów. Stopień jego skłonności do zachowań agresywnych jest bardzo wysoki, a stopień kontroli emocji, czy odczuwania empatii niski.

Tak więc z uwagi na trwałą i głęboką demoralizację oskarżonego i niezwykle wysoki stopień zagrożenia, jaki stanowi on dla porządku prawnego oraz względ na społeczne oddziaływanie kary, orzeczenie tej szczególnej kary jest uzasadnione.

Z trafne uznać też trzeba orzeczenie o ograniczeniu prawa oskarżonego do ubiegania się o przedterminowe zwolnienie najwcześniej po okresie odbycia 35 lat kary pozbawienia wolności. Orzeczenie to z jednej strony czyni zadość społecznemu poczuciu sprawiedliwości, a z drugiej chroni społeczeństwo przed sprawcą najpoważniejszych zbrodni.

Reasumując powyższe, Sąd Apelacyjny orzekł o utrzymaniu w mocy zapadłego wyroku.

Udział w postępowaniu obrońcy z urzędu uzasadnia zasądzenie na jego rzecz zwrotu kosztów obrony, zaś rodzaj wymierzonej kary determinuje zwolnienie oskarżonego z obowiązku uiszczenia kosztów sądowych.