

Sygn. akt: II AKa 1/22

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 2 marca 2022 roku

Sąd Apelacyjny w Katowicach w II Wydziale Karnym w składzie:

Przewodniczący	SSA Wiesław Kosowski
Sędziowie	SSA Witold Mazur SSO del. Maciej Dutkowski (spr.)
Protokolant	Jolanta Stańczak

przy udziale prokuratora Prokuratury Rejonowej w Chorzowie Danuty Zarzecznej

po rozpoznaniu w dniu 2 marca 2022 r. sprawy

L. K. syna H. i C., ur. (...) w Ś. oskarżonego z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 148 § 1 k.k. i art. 207 § 2 k.k. w zw. z art. 207 § 1a k.k. i art. 157 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 64 § 1, art. 207 § 1a k.k. i art. 160 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k.

na skutek apelacji obrońcy oskarżonego

od wyroku Sądu Okręgowego w Katowicach z dnia 23 marca 2020 roku, sygn. akt XVI K 201/18

- utrzymuje w mocy wyrok w zaskarżonej części;
- zasądza od Skarbu Państwa (Sądu Okręgowego w Katowicach) na rzecz adwokata M. M. – Kancelaria Adwokacka w C. kwotę 738 (siedemset trzydzieści osiem) złotych, w tym 23 % VAT, tytułem obrony z urzędu udzielonej oskarżonemu L. K. w postępowaniu odwoławczym;
- zwalnia oskarżonego od ponoszenia kosztów sądowych postępowania odwoławczego, obciążając nimi Skarb Państwa.

SSO del. Maciej Dutkowski SSA Wiesław Kosowski SSA Witold Mazur

Sygn. akt II AKa 1/22

UZASADNIENIE

Na wstępie należy zastrzec, że z uwagi na specyficzny układ procesowy, jaki zaistniał w niniejszej sprawie, sporządzenie uzasadnienia wyroku na urzędowym formularzu nie jest możliwe, albowiem formularz został tak skonstruowany, że wymusza na sędzię odwoławczym ustosunkowanie się do zarzutów, których na obecnym etapie rozpoznania sprawy brak, a jednocześnie nie przewiduje miejsca na wyjaśnienie podstawy prawnej wyroku zapadłego w sprawie. Takie postąpienie jest od dawna akceptowane w orzecznictwie, w którym podkreśla się, że podstawowym celem uzasadnienia jest zapewnienie stronom rzetelnego procesu poprzez możliwość złożenia środka odwoławczego, czy nadzwyczajnego

środka zaskarżenia, to zaś możliwe jest tylko wówczas, gdy uzasadnienie wyroku stanowi rzeczywiste wyjaśnienie podstawy prawnej i/lub faktycznej orzeczenia (por. np. wyrok SA w Gdańsku z 17 czerwca 2020 roku, sygn. akt II AKa 64/20 czy wyrok SN z 16 listopada 2021 roku, sygn. akt IV KK 448/20).

Wyrokiem z 23 marca 2020 roku, sygn. akt XVI K 201/18, Sąd Okręgowy w Katowicach skazał Ł. K. m.in. za przestępstwo z art. 13§1 kk w zw. z art. 148§1 kk i art. 207§2 kk w zw. z art. 207§1a kk i art. 157§1 kk w zw. z art. 11§2 kk w zw. z art. 64§1 kk i wymierzył mu za nie karę 15 lat pozbawienia wolności, którą objął orzeczoną tym samym wyrokiem karą łączną 16 lat pozbawienia wolności. Nadto Sąd Okręgowy orzekł wobec oskarżonego zakaz zbliżania się do pokrzywdzonej zbrodnią usiłowania zabójstwa L. K. na odległość 100 m na 4 lata, zasądził od oskarżonego na rzecz L. K. zadośćuczynienie w kwocie 10 000 zł i zaliczył oskarżonemu na poczet orzeczonej kary łącznej okres rzeczywistego pobawienia wolności w sprawie.

Apelację od tego wyroku wniósł obrońca oskarżonego, który zaskarżył wyrok w całości i podniósł pod jego adresem wyłącznie zarzuty obrazy przepisów postępowania, która zdaniem obrońcy doprowadziła do błędnych ustaleń faktycznych, nie podniósł natomiast zarzutu rażącej niewspółmierności kary.

Także prokurator zaskarżył wyrok Sądu I instancji, środek odwoławczy w zakresie usiłowania zbrodni zabójstwa ograniczył jednak do kary łącznej, zarzucając jej rażąca niewspółmierność oraz do zakazu zbliżania się do pokrzywdzonej, zarzucając obrazę art. 43§2a kk, polegającą na pominięciu w sentencji wyroku faktu, że okres orzeczonego zakazu nie biegnie w czasie odbywania kary pozbawienia wolności.

Po rozpoznaniu apelacji obrońcy i prokuratora, wyrokiem z 17 września 2020 roku, sygn. akt II AKa 280/20, Sąd Apelacyjny zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że obniżył karę pozbawienia wolności za zbrodnię usiłowania zabójstwa do 10 lat, zmienił opis drugiego czynu przypisanego oskarżonemu (który nie jest obecnie przedmiotem rozpoznania), uchylił orzeczenie o karze łącznej i zaliczeniu okresu rzeczywistego pozbawienia wolności na jej poczet i w to miejsce wymierzył oskarżonemu karę łączną 11 lat pozbawienia wolności, na poczet której dokonał nowego zaliczenia okresu rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie. W pozostałym zakresie Sąd Apelacyjny utrzymał w mocy zaskarżony wyrok. Z lektury uzasadnienia wyroku Sądu Apelacyjnego wynika, że Sąd ten uznał wszystkie zarzuty obrońcy pod adresem skazania za zbrodnię usiłowania zabójstwa za niezasadne i nie dopatrył się żadnych okoliczności podlegających uwzględnieniu z urzędu, natomiast z uwagi na zaskarżenie wyroku w całości na korzyść oskarżonego przez obrońcę, uznał, że zaskarżone zostało także orzeczenie o karze i uwzględnił niepodniesiony w apelacji zarzut rażącej niewspółmierności kary, którą złagodził za ten czyn do 10 lat pozbawienia wolności, a w konsekwencji karę łączną do lat 11.

Kasację od tego wyroku na korzyść skazanego w całości złożył jego obrońca, przy czym postanowieniem Sądu Najwyższego z 8 kwietnia 2021 roku, sygn. akt IV KK 101/21, została ona oddalona jako oczywiście bezzasadna.

Z kolei na niekorzyść skazanego kasację od wyroku Sądu Apelacyjnego złożył Prokurator Generalny w części zmieniającej wyrok Sądu I instancji w zakresie orzeczenia o karze, który zarzucając mu rażąca niewspółmierność kary orzeczonej za zbrodnię usiłowania zabójstwa, wniósł o uchylenie wyroku w części dotyczącej rozstrzygnięcia o karze za zbrodnię usiłowania zabójstwa oraz o karze łącznej i przekazanie sprawy w tym zakresie Sądowi Apelacyjnemu w Katowicach do ponownego rozpoznania.

W wyniku kasacji Prokuratora Generalnego, wyrokiem z 7 grudnia 2021 roku, sygn. akt IV KK 481/21, Sąd Najwyższy uchylił wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach w sprawie II AKa 280/20 w części dotyczącej rozstrzygnięcia o karze za przypisaną skazanemu zbrodnię usiłowania zabójstwa i w tym zakresie przekazał sprawę Sądowi Apelacyjnemu do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym.

Rozpoznając sprawę ponownie w postępowaniu odwoławczym Sąd Apelacyjny znalazł się w niecodziennej sytuacji, albowiem wbrew stanowisku prokuratora zajętemu na rozprawie apelacyjnej przedmiotem rozpoznania nie była już apelacja prokuratora, ta bowiem została prawomocnie rozpoznana w sprawie II AKa 280/20, z kolei z uwagi na zakres uchylenia pierwszego wyroku sądu odwoławczego i przekazania sprawy, obecnie Sąd Apelacyjny nie mógł już

orzekać w przedmiocie kary łącznej (ta wprawdzie upadła z mocy prawa, ale Sąd procedował już tylko w przedmiocie kary za jeden czyn, a więc nie miał podstaw do orzeczenia kary łącznej, która będzie musiała zostać wymierzona w wyroku łącznym). Z drugiej strony przedmiotem rozpoznania była natomiast apelacja obrońcy, która nie zawierała jakichkolwiek zarzutów, wszystkie zarzuty podniesione przez obrońcę zostały bowiem prawomocnie oddalone, a stanowisko sądu odwoławczego zaaprobował w tym zakresie Sąd Najwyższy, oddalając kasację obrońcy wniesioną na korzyść skazanego jako oczywiście bezzasadną. Ten specyficzny układ procesowy był efektem wyjścia przez Sąd Apelacyjny w sprawie II AKa 280/20 poza granice kontroli odwoławczej, zgodnie bowiem z art. 433§1 kpk sąd odwoławczy rozpoznaje sprawę w granicach zaskarżenia, a jeżeli w środku odwoławczym zostały wskazane zarzuty stawiane rozstrzygnięciu - **również** w granicach podniesionych zarzutów, uwzględniając treść art. 447 § 1-3, a w zakresie szerszym w wypadkach wskazanych w art. 435, art. 439 § 1, art. 440 i art. 455. Nie stwierdziwszy okoliczności podlegających uwzględnieniu z urzędu, Sąd Apelacyjny pierwotnie rozpoznający sprawę pominął obecne brzmienie art. 433§1 kpk i uznał, że sam fakt wniesienia środka odwoławczego w całości na korzyść oskarżonego uprawnia go do badania rozstrzygnięć, pod adresem których nie podniesiono zarzutów. Tymczasem, jak słusznie przyjmuje się w doktrynie sformułowanie „uwzględniając treść art. 447§1-3” należy rozumieć w ten sposób, że dopiero po uwzględnieniu któregoś z podniesionych zarzutów otwiera się droga do kontroli wyroku w szerszym zakresie, gdy uwzględnienie zarzutu ma wpływ np. na orzeczenie o karze, choć samego zarzutu rażącej niewspółmierności kary nie podniesiono (np. w wyniku kontroli odwoławczej ustalono, że sprawca nie dopuścił się rozboju, ale kradzieży). Jak słusznie twierdzi D. Świecki (Komentarz do art. 433 kpk, Lex, teza 10) „(...) gdy w środku odwoławczym zostały sformułowane zarzuty, wówczas zgodnie z art. 433 § 1 sąd odwoławczy kontroluje orzeczenie nie tylko w granicach zaskarżenia, lecz także w granicach podniesionych zarzutów, ale również z uwzględnieniem art. 447 § 1–3. W takim układzie procesowym działanie tego przepisu jest jednak ograniczone w związku z obowiązkiem przestrzegania granic kontroli odwoławczej wyznaczonej zarzutami. Wobec związania sądu odwoławczego nie tylko granicami zaskarżenia, lecz także granicami zarzutów w wypadku ich postawienia, co wprost zadekretowano w art. 433 § 1, trzeba „pogodzić” kontrolę odwoławczą w granicach zarzutów z rozszerzonym zakresem zaskarżenia wynikającym z art. 447 § 1–3. Wykładnia logiczno-językowa art. 433 § 1 prowadzi do wniosku, że warunkiem rozszerzenia zakresu kontroli odwoławczej jest „zwolnienie blokady” w postaci związania zarzutami odwoławczymi. Dopóki „trzymają” zarzuty, dopóty zakres kontroli odwoławczej jest tylko do nich ograniczony, gdyż kontrola w szerszym zakresie zaskarżenia na podstawie art. 447 § 1–3 byłaby kontrolą niezależną od zarzutów odwoławczych, co stanowiłoby naruszenie art. 433 § 1. Przepis ten wprowadza bowiem związanie zarzutami odwoławczymi oraz dopuszcza orzekanie w szerszym zakresie tylko w wypadkach wskazanych w art. 435, 439 § 1, art. 440 i 455. Natomiast dopiero wtedy, gdy zarzuty odwoławcze nie stanowią już przeszkody dla rozszerzenia kontroli odwoławczej, co następuje w przypadku ich uwzględnienia, otwiera się możliwość dokonania jej w rozleglejszym zakresie na podstawie art. 447 § 1–3. Wtedy związanie zarzutami odwoławczymi staje się nieaktualne, skoro zostały one uwzględnione. W takiej sytuacji procesowej sąd odwoławczy związany jest już tylko granicami zaskarżenia, które podlegają rozszerzeniu na podstawie art. 447 § 1–3. W tych granicach dalej kontroluje zaskarżone orzeczenie, ale już z innej perspektywy. Chodzi tu o sprawdzenie, czy w związku ze stwierdzonym uchybieniem nie jest konieczna korekta innych rozstrzygnięć, które są powiązane z rozstrzygnięciem dotkniętym uchybieniem. Wówczas to ustawodawca nakazuje uwzględnić ten przepis przy ustaleniu zakresu zaskarżenia. Czyni to w celu zapewnienia wewnętrznej spójności i sprawiedliwości orzeczenia. Może być to konieczne z uwagi na współzależność i powiązanie poszczególnych rozstrzygnięć, gdy zmiana jednego z nich – w związku z zarzutem odwoławczym – pociąga za sobą konieczność dostosowania innych rozstrzygnięć do zmienionej sytuacji prawnej oskarżonego. Przykładowo zmiana kwalifikacji prawnej czynu w związku z zarzutem obrazy prawa materialnego wymaga dostosowania kary do nowej podstawy prawnej jej wymiaru. Obniżenie lub podwyższenie kary w związku z zarzutem jej rażącej niewspółmierności wymaga uwzględnienia rozmiaru zastosowanej represji karnej także w aspekcie orzeczonych środków karnych.”

Przenosząc te wywody na grunt niniejszej sprawy należy stwierdzić, że wobec prawomocnego uznania zarzutów apelacyjnych obrońcy za niezasadne, obecnie przedmiotem rozpoznania była w istocie kwestia kary orzeczonej za zbrodnię usiłowania zabójstwa z perspektywy art. 440 kpk. Sąd Apelacyjny w składzie orzekającym w niniejszej sprawie nie tylko nie dostrzega rażącej niesprawiedliwości wyroku Sądu I instancji, ale przeciwnie, wyrok ten w zakresie kary za usiłowanie zbrodni zabójstwa uważa za sprawiedliwy i prawidłowy. Orzeczona kara żadną miarą

nie może uchodzić za rażąco surową, gdy zważyć na szereg okoliczności obciążających po stronie oskarżonego. W pierwszej kolejności wypada się odnieść do argumentów, które legły u podstaw pierwotnego obniżenia wymiaru kary przez sąd odwoławczy rozpoznający sprawę po raz pierwszy. Z lektury uzasadnienia tego wyroku wynika, że Sąd uznał wówczas karę za rażąco surową, ponieważ oskarżony działał w zamiarze wynikowym, karmił córkę i wyprowadzał ją na spacer, a pochod przestępstwa zakończył się w fazie usiłowania i pokrzywdzona nie tylko żyje, ale nie doznała poważniejszych obrażeń fizycznych, zaś oskarżony nie poradził sobie z rodzicielstwem, jego niskie wykształcenie i uzależnienie od alkoholu sprawiły, że miał obniżoną odporność na stres, wreszcie orzeczona w I instancji kara pozbawiłaby go jakiejkolwiek szansy na resocjalizację. Sąd orzekający w niniejszej sprawie wszystkie te argumenty uznał za chybione. Po pierwsze należy zwrócić uwagę, że fakt działania oskarżonego w zamiarze wynikowym wpłynął na wymiar kary, która nie została przecież orzeczona na poziomie 25 lat czy dożywotniego pozbawienia wolności, choć ustawa przewiduje taką możliwość. Po drugie postać zamiaru stanowi tylko jeden z wielu elementów wpływających na wymiar kary, a jego waga jest równa pozostałym. Po trzecie okoliczność, że pochod przestępstwa zakończył się w fazie usiłowania wynika z istoty przypisanego oskarżonemu czynu, a ustawa przewiduje za usiłowanie takie samo zagrożenie karą jak za dokonanie. O ile więc zwykle zakończenie przestępstwa w fazie usiłowania prowadzi do złagodzenia odpowiedzialności karnej z uwagi na brak unicestwienia dobra prawnego zaatakowanego przestępstwem, o tyle zawsze następuje to z uwzględnieniem realiów konkretnej sprawy. Tymczasem w sprawie niniejszej usiłowanie dotyczy tylko samego zabójstwa, przestępstwo, którego dopuścił się oskarżony polegało jednak jeszcze na znęcaniu się fizycznym i psychicznym nad niemowlęciem i to w sposób szczególnie okrutny, a nadto na spowodowaniu u dziecka obrażeń z art. 157§1 kk, w tym zakresie więc jego czyn był zatem dokonany. Co więcej, zważywszy na okoliczności, w jakich oskarżony doprowadzał niemowlę do utraty przytomności i uderzał w wrażliwe dla życia części ciała trudno przyjąć, by fakt przeżycia dziecka był jakkolwiek jego zasługą. Stanowczo zbyt małą wagę przywiązano też do możliwych reperkusji w sferze psychiki pokrzywdzonej, wszak wszystkie poważne badania naukowe potwierdzają, że we wczesnym okresie życia człowieka, zwłaszcza w niemowlęctwie, podstawową potrzebą człowieka, oprócz zapewnienia pożywienia, jest miłość i poczucie bezpieczeństwa, a deprywacja tych czynników w omawianym okresie życia jest jedną z głównych przyczyn niewłaściwego rozwoju, chorób psychicznych i niedostosowania społecznego. Po czwarte nie zasługuje na uwzględnienie skutkujące złagodzeniem wymiaru kary uzależnienie oskarżonego od alkoholu, które powszechnie słusznie jest traktowane jako okoliczność obciążająca, wszak oskarżony sam jest winny swojego nałogu, a wynikające z niego słabości tylko osłabiają wiarę w jego poprawę. Z tego też powodu nie sposób podzielić argumentacji dotyczącej pozbawienia oskarżonego możliwości resocjalizacji z powodu wysokości kary orzeczonej w I instancji. Wszak oskarżony odbywał karę pozbawienia wolności wielokrotnie, a jego demoralizacja tylko się pogłębiła i w połączeniu z uzależnieniem od alkoholu nie daje podstaw do przypuszczenia, że tym razem kara łagodniejsza wpłynie pozytywnie na oskarżonego, wreszcie akurat w tym kontekście różnica między karą 10 a 15 lat pozbawienia nie ma już większego znaczenia, obie kary są długoterminowe i ich podstawowym celem jest ochrona społeczeństwa przed oskarżonym, a resocjalizacja w przypadku sprawcy tak niebezpiecznego, który nie waha się umyślnie narazić na śmierć własne kilkumiesięczne dziecko musi zejść na plan dalszy. Nie można też tracić z pola widzenia faktu, że oskarżony jest osobą młodą i nawet po odbyciu kary w całości wciąż może zacząć żyć zgodnie z prawem. Nie sposób też zgodzić się z argumentem, że za złagodzeniem kary powinna przemawiać opieka oskarżonego nad małoletnią córką, m.in. wychodzenie z nią na spacer. Abstrahując od tego, że opieka nad dzieckiem jest podstawowym obowiązkiem każdego rodzica i trudno uznać ją za jakkolwiek zasługę oskarżonego, to nawet wspomniane wychodzenie z pokrzywdzoną na spacer odbywało się w okolicznościach świadczących o absolutnej demoralizacji oskarżonego, wszak z zeznań K. K. wynika, że 5 stycznia 2018 roku spotkała spacerującego z dzieckiem oskarżonego w stanie nietrzeźwości, ledwo trzymającego się na nogach (k. 46), doprawdy trudno takie zachowanie traktować jako okoliczność łagodzącą. Sąd Apelacyjny w składzie rozpoznającym sprawę po raz wtóry nie tylko nie dopatrywał się więc żadnych, poza działaniem oskarżonego z zamiarem wynikowym, okoliczności łagodzących, ale nadto dostrzegł szereg okoliczności obciążających, takich jak wielokrotna uprzednia karalność, w tym głównie za przestępstwa z użyciem przemocy i ponowne (po raz piąty!) popełnienie przestępstwa w warunkach recydywy, wyczerpanie jednym czynem znamion kilku przepisów ustawy karnej, znaczny stopień społecznej szkodliwości jego czynu, brak jakichkolwiek podstaw do przyjęcia pozytywnej prognozy kryminologicznej oskarżonego, jego uzależnienie od alkoholu. Popełnienie tak poważnego przestępstwa na szkodę kilkumiesięcznego dziecka w ogóle, a własnego w szczególności, świadczy o tym, że oskarżony wyzuty jest z uczuć wyższych, jest człowiekiem głęboko zdemoralizowanym i kara za zbrodnię usiłowania

zabójstwa musi te okoliczności uwzględniać, a przez to nie tylko nie może oscylować wokół minimum ustawowego zagrożenia, ale wręcz musi być odpowiednio wyższa. W tej sytuacji karę orzeczoną przez Sąd I instancji utrzymano w mocy jako sprawiedliwą, uwzględniającą wszystkie dyrektywy jej wymiaru i żadną miarą nieprzekraczającą stopnia winy oskarżonego. W ocenie Sądu Apelacyjnego orzeczona kara nie razi więc surowością pozwalającą na jej korektę na podstawie art. 438 pkt 4 kpk, który nie ma w niniejszej sprawie zastosowania z uwagi na brak stosownego zarzutu, ani tym bardziej na podstawie art. 440 kpk.

O kosztach orzeczono jak w sentencji, zasądzając na rzecz obrońcy koszty obrony z urzędu w postępowaniu odwoławczym wg norm przepisanych i zwalniając oskarżonego z kosztów postępowania odwoławczego z uwagi na jego sytuację materialną.

SSO (del.) Maciej Dutkowski SSA Wiesław Kosowski SSA Witold Mazur