

Sygn. akt IV Ka 533/18

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 27 września 2018 r.

**Sąd Okręgowy w Świdnicy w IV Wydziale Karnym Odwoławczym w składzie:**

<b>Przewodniczący:</b>	<b>SSO Waldemar Majka</b>
<b>Protokolant:</b>	<b>Ewa Ślemp</b>

przy udziale Julity Podlewskiej Prokuratora Prokuratury Okręgowej,

po rozpoznaniu w dniu 19 września 2018 r.

**sprawy K.K.**

**syna E. i Z. z domu K.**

**urodzonego (...) w B.**

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

**na skutek apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonego**

**od wyroku Sądu Rejonowego w Kłodzku**

**z dnia 25 kwietnia 2018 r. sygnatura akt II K 35/18**

**I. uchyla zaskarżony wyrok i sprawę przekazuje Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania;**

**II. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. J. D. z Kancelarii Adwokackiej w K. 516,60 złotych tytułem kosztów nie opłaconej pomocy prawnej udzielonej oskarżonemu z urzędu w postępowaniu odwoławczym.**

Sygnatura akt IV Ka 533/18

## UZASADNIENIE

Prokurator Rejonowy w Bystrzycy Kłodzkiej wniósł akt oskarżenia przeciwko K.K. oskarżając go o to, że:

I. w okresie od 1 stycznia 2010 roku do 22 grudnia 2016 roku w B., woj. (...), znęcał się psychicznie i fizycznie nad swoją żoną V.K. w ten sposób, że wielokrotnie wszczywał awantury w miejscu zamieszkania, ubliżał wymienionej słowami wulgarnymi, szarpał, bił i kopał po całym ciele

tj. o czyn z art. 207§1 kk

II. w okresie od 1 czerwca 2016 roku do 22 grudnia 2016 roku w B., woj. (...), znęcał się psychicznie i fizycznie nad swoją córką E. K. w ten sposób, że wielokrotnie wszczywał awantury w miejscu zamieszkania, ubliżał słowami

wulgarnymi, szarpał i bił po ciele przy czym w dniu 7 listopada 2016 roku spowodował u wymienionej obrażenia ciała w postaci złamania kości nosowych bez przemieszczenia odłamów kostnych oraz zaburzeń drożności przewodów nosowych, które to obrażenia naruszyły czynności narządów ciała na okres poniżej 7 dni

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

Wyrokiem z dnia 25 kwietnia 2018 roku (sygnatura akt II K 35/18) Sąd Rejonowy w Kłodzku:

I. oskarżonego K.K.uznał za winnego popełnienia zarzucanego mu czynu opisanego w punkcie I części wstępnej wyroku i za to na podstawie art. 207§1 kk wymierzył mu 6 (sześć) miesięcy pozbawienia wolności;

II. oskarżonego K.K.uznał za winnego tego, że w okresie od 1 czerwca 2016 roku do 22 grudnia 2016 roku w B., woj. (...), znęcał się psychicznie i fizycznie nad swoją córką E. K. w ten sposób, że wielokrotnie wszczywał awantury w miejscu zamieszkania, ubliżał słowami wulgarnymi, szarpał, podczas jednej z awantur wykręcał jej ręce, a w dniu 7 listopada 2016 roku uderzył pięścią w twarz, czym spowodował u wymienionej obrażenia ciała w postaci złamania kości nosowych bez przemieszczenia odłamów kostnych oraz zaburzeń drożności przewodów nosowych, które to obrażenia naruszyły czynności narządów ciała na okres poniżej 7 dni, tj. czynu z art. 207§1 kk i art. 157§2 kk w zw. z art. 11 §2 kk i za to na podstawie art. 207§1 kk w zw. z art. 11§3 kk wymierzył mu 8 (osiem) miesięcy pozbawienia wolności;

III. na podstawie art. 85§1 kk i 86§1 kk za zbiegające się przestępstwa wymierzył oskarżonemu karę łączną 10 (dziesięciu) miesięcy pozbawienia wolności;

IV. na podstawie art. 69§1 kk i 70§1 kk wykonanie orzeczonej kary łącznej pozbawienia wolności warunkowo oskarżonemu zawiesił tytułem próby na okres lat 3 (trzech);

V. na podstawie art. 73§1 kk oddał oskarżonego w okresie próby pod dozór kuratora sądowego;

VI. na podstawie art. 72§1 pkt 5 kk zobowiązał oskarżonego do powstrzymania się od nadużywania alkoholu;

VII. zasądził od Skarbu Państwa na rzecz Kancelarii Adwokackiej w K. adw. J. D. kwotę 1461,24 zł tytułem nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej oskarżonemu z urzędu;

VIII. zwolnił oskarżonego od uiszczenia kosztów sądowych, a wydatki poniesione w sprawie zaliczył na rachunek Skarbu Państwa.

Apelację od powyższego wyroku wywiódł obrońca oskarżonego, zaskarżając wyrok w całości, zarzucając:

1) błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, a mający wpływ na jego treść, polegający na niesłusznym przyjęciu, iż oskarżony w okresie od dnia 1 czerwca 2010 roku do dnia 22 grudnia 2016 roku znęcał się psychicznie i fizycznie nad swoją żoną V.K. w ten sposób, że wielokrotnie wszczywał awantury w miejscu zamieszkania, ubliżał jej słowami wulgarnymi, szarpał, bił i kopał po całym ciele, podczas gdy zgromadzony w sprawie materiał dowodowy nie daje podstaw do przyjęcia takich ustaleń;

2) błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, a mający wpływ na jego treść, polegający na niesłusznym przyjęciu, iż oskarżony w okresie od dnia 1 czerwca 2016 roku do dnia 22 grudnia 2016 roku znęcał się psychicznie i fizycznie nad swoją córką E. K. w ten sposób, że wielokrotnie wszczywał awantury w miejscu zamieszkania, ubliżał słowami wulgarnymi, szarpał podczas jednej z awantur wykręcał jej ręce, a w dniu 7 listopada 2016 roku, uderzył ją pięścią w twarz czym spowodował u niej obrażenia ciała w postaci złamania kości nosowych bez przemieszczenia, podczas gdy zgromadzony w sprawie materiał dowodowy nie daje podstaw do przyjęcia takich ustaleń;

3) obrazę przepisów postępowania, która miała wpływ na treść wydanego orzeczenia, tj:

a) art. 170§1 pkt 2 k.p.k. w zw. z art. 167 k.p.k. poprzez oddalenie wniosku dowodowego obrońcy oskarżonego w zakresie pominięcia dowodów z nagrania zamieszczonego na nośniku VCD jako na okoliczność podczas gdy dowód ten służył wykazaniu jak wyglądały rzeczywiste relacji pomiędzy oskarżonym a pokrzywdzoną Violetą Kubiak;

b) art. 410 k.p.k. poprzez pominięcie przy orzekaniu w sprawie dowodu z zeznań świadka K. K. (1) ;

c) art. 4 k.p.k., w zw. z art. 5 § 2 k.p.k. oraz art. 7 k.p.k., polegające na jednostronnej, a w konsekwencji dowolnej ocenie materiału dowodowego, naruszającej reguły prawidłowego rozumowania i doświadczenia życiowego, ocenie nierespektującej zasady in dubio pro reo, polegającej na przyjęciu wersji zdarzeń niekorzystnych dla oskarżonego, opartych na tendencyjnych i często sprzecznych z pozostałym materiałem dowodowym relacjonowanych przez pokrzywdzone oraz osoby im bliskie, zainteresowane korzystnym dla pokrzywdzonych rozstrzygnięciem, bez poddania tego materiału dowodowego obiektywnej ocenie i weryfikacji z pozostałym materiałem dowodowym, uzyskanym od bezstronnego świadka mającego istotną wiedzę w sprawie jego najbliższych członków rodziny;

Podnosząc wskazane zarzuty apelująca wniosła o :

- zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonego od zarzucanych mu czynów

ewentualnie o:

- uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu u w Kłodzku

### **Sąd okręgowy zważył:**

kontrola instancyjna wydanego orzeczenia odniosła ten skutek, iż koniecznym stało się uchylenie wyroku wydanego oraz przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

W niniejszej sprawie sąd rejonowy nie odniósł się dostatecznie wnikliwie do wszystkich okoliczności, które miały istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia, przeprowadzona ocena zgromadzonych dowodów jest pobieżna, a zatem wniosek końcowy o przypisaniu oskarżonemu przestępstwa z art. 207§1 kk oraz przestępstwa z art. 207§1 kk i art. 157§2 kk w zw. z art. 11§2 kk na obecnym etapie postępowania uznać należało za przedwczesny.

Warto przypomnieć, iż wyrokując w sprawie sąd rejonowy oskarżonego uznał za winnego popełnienia zarzucanego mu czynu opisanego w punkcie I części wstępnej wyroku (tj. popełnienia czynu polegającego na tym, że w okresie od 1 stycznia 2010 roku do 22 grudnia 2016 roku w B. woj. (...), znęcał się psychicznie i fizycznie nad swoją żoną V. K. w ten sposób, że wielokrotnie wszczynał awantury w miejscu zamieszkania, ubliżał wymienionej słowami wulgarnymi, szarpał, bił i kopał po całym ciele tj. czynu z art. 207§1 kk) i za to na podstawie art. 207§1 kk wymierzył mu 6 miesięcy pozbawienia wolności. Ponadto tym samym wyrokiem sąd rejonowy oskarżonego K.K. uznał za winnego tego, że w okresie od 1 czerwca 2016 roku do 22 grudnia 2016 roku w B. woj. (...) znęcał się psychicznie i fizycznie nad swoją córką E. K. w ten sposób, że wielokrotnie wszczynał awantury w miejscu zamieszkania, ubliżał słowami wulgarnymi, szarpał, podczas jednej z awantur wykręcał jej rękę, a w dniu 7 listopada 2016 roku uderzył pięścią w twarz, czym spowodował u wymienionej obrażenia ciała w postaci złamania kości nosowych bez przemieszczenia odłamów kostnych oraz zaburzeń drożności przewodów nosowych, które to obrażenia naruszyły czynności narządów ciała na okres poniżej 7 dni, tj. czynu z art. 207§1 kk i art. 157§2 kk w zw. z art. 11§2 kk i za to na podstawie art. 207§1 kk w zw. z art. 11§3 kk wymierzył mu 8 miesięcy pozbawienia wolności, a na podstawie art. 85§1 kk i art. 86§1 kk za zbiegające się przestępstwa wymierzył oskarżonemu karę łączną 10 miesięcy pozbawienia wolności, której wykonanie na podstawie art. 69§1 kk i art. 70§1 kk warunkowo zawiesił na okres 3 lat tytułem próby.

Motywuując swoje stanowisko w pisemnym uzasadnieniu wyroku sąd rejonowy stwierdził, iż „Sąd uznając winę oskarżonego oparł się głównie na zeznaniach pokrzywdzonych V.K. i E. K. przy czym Sąd nie znalazł podstaw do kwestionowania wiarygodności zeznań pokrzywdzonych i ocenił je jako logiczne, wyważone i obiektywne. Zeznania te

zostały potwierdzone relacjami świadków B. R., E. T. i S. S., które częściowo były świadkami sytuacji konfliktowych między stronami a także informacje o tej sytuacji z relacji pokrzywdzonych”.

Oporając poczynione ustalenia przede wszystkim na podstawie zeznań złożonych przez pokrzywdzonych V. K. i E. K. sąd rejonowy nie dostrzegł jednak pewnych dość istotnych i eksponowanych przez apelującego rozbieżności w relacjach V. K. i E. K. (zwrócić w tym miejscu należy m.in. uwagę, iż świadek E. K. relacjonowała - odnośnie zdarzenia z dnia 7.11.2016 roku - w sposób nie w pełni spójny z tezami przedstawianymi przez V. K. w złożonych w sprawie zeznaniach odnośnie tego zajścia), a które miały wpływ na ocenę tych zeznań. Ponadto nie wyjaśniono przy tym wszystkich istotnych kwestii, do których odnosili się w swoich zeznaniach przesłuchani w sprawie świadkowie, zaprezentowana zaś przez K. K. (1) relacja nie została poddana wnikliwej i rzetelnej analizie oraz ocenie, a ma niewątpliwie znaczenie w aspekcie co najmniej zakresu możliwej do przypisania oskarżonemu odpowiedzialności .

Zwrócić należy uwagę, iż pojęcie "znęcanie się" na gruncie art. 207 kk zawiera w sobie istnienie przewagi sprawcy nad osobą pokrzywdzoną, której nie może się ona przeciwstawić lub może to uczynić w niewielkim stopniu. Jak zaznacza się istota przestępstwa znęcania polega na jakościowo innym zachowaniu się sprawcy, aniżeli na zwyczajnym znieważeniu lub naruszeniu nietykalności cielesnej osoby pokrzywdzonej. O uznaniu za "znęcanie się" zachowania sprawiącego cierpienie psychiczne ofiary powinna decydować ocena obiektywna, a nie subiektywne odczucie pokrzywdzonego.

Z poczynionych przez sąd I instancji ustaleń wynika, iż w okresie od początku 2010 roku pomiędzy stronami zaczęło dochodzić do konfliktów, oskarżony wywoływał awantury, między stronami dochodziło do kłótni na tle spraw życia codziennego, sposobu prowadzenia domu przez oskarżoną, jej kontaktów towarzyskich, a w czasie awantur oskarżony miał wielokrotnie znieważać V. K. jak również miało dochodzić do stosowania przemocy, a od 1 czerwca 2016 roku do 22 grudnia 2016 roku agresja oskarżonego miała zostać skierowana również wobec córki E. K.. Zauważenia wymaga, iż pomiędzy V. K. oraz K. K. jak ustalił sąd rejonowy dochodziło do awantur, podnieść jednakże w tym miejscu należy, iż w złożonych w sprawie zeznaniach świadek H. G. podał m.in. iż „od kilku lat słyhać z ich mieszkania odgłosy awantur. Przede wszystkim słyhać krzyki Pani V.K.. Pani V. podczas tych awantur używa słów wulgarnych – jest bardzo wulgarna. Pana K. też słyhać – słyhać też jego krzyki ale zdecydowanie ciszej. On też używa słów wulgarnych. Obie strony ubliżają sobie słowami wulgarnymi (k. 100 odwr.). Analizując materiał dowodowy sąd rejonowy zlekceważył w istocie wymowę złożonych przez świadka zeznań, a nadmienić należy, iż wzajemne kłótnie i obrzucanie się obelgami czy wulgaryzmami nie mogą być uznane za znęcanie.

W sprawie niniejszej dostrzec także można i na co wskazywano już powyżej, pewne niespójności w zeznaniach V. K., E. K. i K. K. (1) w tym odnośnie zdarzenia z dnia 7.11.2016 roku. Zauważyć nadto także należy, iż w złożonych przez V. K. i E. K. zeznaniach – poza zajściem z dnia 7.11.2016r. – brak jest odniesienia i wskazania konkretnych dat, umiejscowienia w czasie określonych wydarzeń z którymi wiążą się negatywnie oceniane zachowania oskarżonego. W niniejszej sprawie koniecznym pozostawało dokładne przesłuchanie V. K. jak również E. K. co do okoliczności opisywanych zdarzeń i skonfrontowanie ich wypowiedzi z relacją przedstawioną przez K. K. (1). W rozpatrywanej sprawie sąd rejonowy zmarginalizował w istocie zeznania K. K. (1) - nie poddając przedstawionych w toku prowadzonego postępowania relacji wnikliwej i rzeczowej analizie i ocenie - w pisemnych motywach wyroku stwierdzając m.in., iż świadek od kilku lat nie mieszka z rodzicami. Rozważając wyrażone w uzasadnieniu wyroku stanowisko zwrócić należy w tym miejscu jednakowoż uwagę, iż jak podała K. K. (1) w swoich zeznaniach złożonych w dniu 22.12.2016 roku cyt. „Ja nie zamieszkuję już z moimi rodzicami od ok. 3 lat. Ja jednak utrzymuję stały kontakt z rodzicami z reguły to ja ich odwiedzam w ich domu” (k. 79 odwr.) Świadek była również obecna w mieszkaniu stron podczas zajścia z 7.11.2016 roku. Zeznania K. K. (1) powinny stanowić zatem źródło informacji w tym zwłaszcza odnośnie wskazanego powyżej zdarzenia, bowiem zdają się wykluczać aby doszło do uderzenia przez oskarżonego pięścią w twarz – E. K. (k.79), a raczej do przypadkowego uderzenia się (bądź uderzenia przez kogoś) pokrzywdzonej w czasie szarpaniny, w której brały udział trzy osoby.

Niezależnie od powyższych uwag zwrócić ponadto należy także uwagę, iż w aktach sprawy znajdował się nośnik w postaci płyty DVD z zapisem plików dźwiękowych, stanowiący część zgromadzonego materiału dowodowego. Zgodnie

z treścią art. 410 kpk podstawę wyroku może stanowić tylko całokształt okoliczności ujawnionych na rozprawie głównej, co oznacza, iż sąd wyrokując w sprawie nie może opierać się na materiale nieujawnionym na rozprawie czy też jedynie na części ujawnionego materiału dowodowego, albowiem zawsze wydanie wyroku musi być przedmiotem analizy całokształtu okoliczności sprawy. Procedując w sprawie sąd rejonowy nie przeprowadził jednak na rozprawie głównej, dowodu z odtworzenia tych nagrań, podczas gdy dowód ten przyjął za podstawę poczynionych ustaleń faktycznych, w pisemnych motywach wyroku odnosząc się do zapisów znajdujących się na przedmiotowym nośniku, uznając za ujawnione bez odczytywania na podstawie art. 394§1 i 2 kpk dowody zawnioskowane w akcie oskarżenia do odczytania oraz pisma PCPR k. 30–32, oświadczenia k. 35 i 39, notatkę urzędową k. 85, informację z KRK k. 222 i 250 oraz ujawniono dowód rzeczowy w postaci płyty z zapisem audio k. 159 – odnosząc się praktycznie jedynie do protokołu oględzin (k.160-162).

Analizując nadto poprawność procedowania w niniejszej sprawie zauważyć należy, iż na rozprawie głównej w dniu 17 kwietnia 2018 roku sąd rejonowy na podstawie art. 170§1 pkt 2 kpk postanowił oddalić wniosek dowodowy obrońcy oskarżonego w zakresie dowodów z nagrania na okoliczność zachowania pokrzywdzonej wobec oskarżonego, albowiem jak uzasadnił sąd - jak wynika z wyjaśnień oskarżonego złożonych na rozprawie w dniu 06 marca 2018 roku nagrania te dotyczą stycznia i marca 2017r., a tym samym okres ten nie jest objęty aktem oskarżenia. Zwrócić w tym miejscu należy uwagę, iż przedmiotem procesu jest zdarzenie historyczne, które leży u podstaw oskarżenia. W postępowaniu jurysdykcyjnym dopuszczalne jest przekroczenie norm czasowych czynu zarzucanego oskarżonemu wówczas, gdy ujawniony w toku rozprawy głównej materiał dowodowy upoważnia do takiej modyfikacji, a nadto, gdy nie wykroczy się w ten sposób poza granice tożsamości czynu. Skoro zatem w ramach wieloczynowego zęcania możliwym jest przypisanie oskarżonemu czynności sprawczych wykraczających poza ramy czasowe czynu przyjęte w akcie oskarżenia, to również w ramach służącego prawa do obrony oskarżony może odwoływać się do zachowań pokrzywdzonej wykraczających poza te ramy. W przypadku czynu kwalifikowanego z art. 207§1 kk czas popełnienia przestępstwa to ramy czasowe pomiędzy pierwszym a ostatnim zachowaniem sprawcy składającym się na przypisany czyn. W toku prowadzonego procesu oskarżony w ramach swojego prawa do obrony mógł odnosić się do różnych epizodów i zdarzeń wskazujących na sposób zachowania jego żony, zasadnym więc pozostawało ustalenie czy sytuacje, na które wskazuje oskarżony dotyczą zdarzenia historycznego będącego przedmiotem postępowania karnego. Procedując w sprawie przed oddaleniem wskazanego wniosku dowodowego sąd I instancji winien odtworzyć znajdujące się na przedmiotowym nośniku zapisy i rozważyć czy mają one walor dowodowy.

Już tylko powyższe uchybienia jakie zaistniały przy rozpoznaniu niniejszej sprawy przez sąd I instancji skutkować musiały uchyleniem zaskarżonego wyroku i przekazaniem sprawy do ponownego rozpoznania.

Ponownie rozpoznając sprawę sąd przeprowadzi całe postępowanie od początku, a w szczególności przesłucha V. K., E. K. i K. K. (1) co do okoliczności zaistniałych zdarzeń oraz skonfrontuje ich relacje z wyjaśnieniami oskarżonego, którego dokładnie przesłucha (oczywiście o ile K. K. nie skorzysta z prawa do odmowy składania wyjaśnień i zdecyduje się on złożyć w sprawie wyjaśnienia). Po przeprowadzeniu wszystkich niezbędnych dla prawidłowego rozstrzygnięcia dowodów zgromadzony materiał dowodowy sąd rejonowy podda rzetelnej i wnikliwej analizie oraz ocenie zgodnej z zasadami prawidłowego rozumowania, wskazaniem wiedzy i doświadczenia życiowego po czym wyciągnie prawidłowe wnioski końcowe i dokona karnoprawnej oceny działania oskarżonego K.K. nie zapominając iż apelację wniesiono jedynie na korzyść oskarżonego.

Z tych też wszystkich względów orzeczono jak w wyroku (art.437§2 kpk).