

Sygn. akt IV Ka 637/15

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 5 stycznia 2016 r.

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

Przewodniczący:	SSO Adam Pietrzak (spr.)
Sędziowie:	SSO Elżbieta Marcinkowska SSO Ewa Rusin
Protokolant:	Ewa Ślemp

przy udziale Władysławy Kunickiej-Żurek Prokuratora Prokuratury Okręgowej,

po rozpoznaniu w dniu 5 stycznia 2016 r.

sprawy **T. R.**

syna J. i M. z domu W.

urodzonego (...) w Ś.

oskarżonego z art. 158 §1 kk i art. 157 § 2 kk w zw. z art. 11 § 2 kk, art. 56 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii

na skutek apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonego

od wyroku Sądu Rejonowego w Świdnicy

z dnia 22 kwietnia 2015 r. sygnatura akt VI K 262/14

I. zmienia zaskarżony wyrok w punkcie III jego dyspozycji w ten sposób, że wymiar orzeczonej kary łącznej pozbawienia wolności obniża do 2 (dwóch) lat;

II. w pozostałym zakresie zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy;

III. zwalnia oskarżonego od ponoszenia kosztów sądowych związanych z postępowaniem odwoławczym zaliczając wydatki za to postępowanie na rachunek Skarbu Państwa.

Sygn. akt IV Ka 637/15

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 22 kwietnia 2015 roku (sygn. akt VI K 262/13) Sąd Rejonowy w Świdnicy po rozpoznaniu sprawy T. R. oskarżonego o to, że:

1. w dniu 24 maja 2006r. w S., województwa (...), działając wspólnie i w porozumieniu z D. B., pobił J. S. zadając mu uderzenia rękoma i kopiąc nogami po głowie i całym ciele, narażając go w ten sposób na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia albo nastąpienia skutku określonego w art. 156 § 1 k.k. lub art. 157 § 1 k.k., w wyniku czego pokrzywdzony doznał obrażeń ciała w postaci obrzęku nosa, podbiegnięcia krwawego na bocznej lewej stronie szyi, bolesności uciskowej żuchwy po stronie prawej, przy czym obrażenia te naruszyły czynności narządów ciała na okres poniżej dni siedmiu

tj. o czyn z art. 158 § 1 kk i art. 157 § 2 kk w zw. z art. U § 2 kk

2. w okresie od kwietnia 2006r. do września 2006r. w S., województwa (...), wbrew przepisom ustawy, wspólnie i w porozumieniu z D. B. i D. S., po uprzednim nabyciu od nieustalonej osoby wprowadził do obrotu znaczną ilość środków odurzających w postaci heroiny w ilości nie mniejszej niż 354 gramy, o wartości rynkowej nie mniejszej niż 117 800zł co stanowi nie mniej niż 2356 porcji handlowych o wadze 0,15 grama i wartości 50zł za porcję, w ten sposób, że przekazywał je do dalszej sprzedaży ustalonym osobom,

przy czym zarzucanego mu czynu dopuścił się będące uprzednio skazanym wyrokiem Sądu Okręgowego w Świdnicy z dnia 26.02.2002r., sygn. akt. III K 226/11 za czyny z art. 46 ust. 2 i inne ustawy z dnia 24.04.1997r. o przeciwdziałaniu narkomanii na karę łączną 4 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności, którą odbył w okresie od 14.03.2001r. do 13.10.2004r.

tj. o czyn z art.56 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005r. o przeciwdziałaniu

narkomanii w zw. z art. 64 § 1 kk

oskarżonego T. R. uznał za winnego popełnienia zarzucanego mu czynu opisanego w pkt 1 części wstępnej wyroku, tj. występku z art. 158 § 1 kk i art.157 § 2 kk w zw. z art. 11 § 2 kk i za to na podstawie art.158 § 1 kk w zw. z art

11 § 3 kk wymierzył mu karę 10 (dziesięciu) miesięcy pozbawienia wolności; oskarżonego T. R. uznał za winnego tego, że w okresie od kwietnia 2006r. do września 2006r. w S., województwo (...), działając wspólnie i w porozumieniu z innymi ustalonymi osobami uczestniczył w obrocie środkiem odurzającym w postaci heroiny o nieustalonej ilości i cenie w ten sposób, że brał udział w przekazywaniu tego środka odurzającego w celu jego dalszej odsprzedaży oraz egzekwował środki pieniężne pochodzące ze sprzedaży tego środka odurzającego, przy czym zarzucanego mu czynu dopuścił się będąc uprzednio skazanym wyrokiem Sądu Okręgowego w Świdnicy z dnia 26.02.2002r., sygn. akt. III K 226/01 m.in. za czyn z art. 46 ust.2 ustawy z dnia 24.04.1997r. o przeciwdziałaniu narkomanii w z w. z art. 12 lik na karę łączną 4 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności, którą odbył w okresie od 14.03.2001r. do 13.10.2004*. tj. występku z art.56 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art.64 § 1 kk za to na podstawie tego przepisu wymierzył mu karę 2 (dwóch) lat pozbawienia i wolności oraz grzywnę w wysokości 500 (pięćset) stawek dziennych przyjmując wysokość jednej stawki na kwotę 10 (dziesięciu) złotych; na podstawie art. 85 kk i art. 86 § kk połączył orzeczone w orzeczonej w punkcie 1 i 2 wyroku kary pozbawienia wolności i wymierzył oskarżonemu T. R. karę łączną 2 (dwóch) lat i 4 (czterech) miesięcy pozbawienia wolności; na podstawie art. 6.3 § 1 kk na poczet wymierzonej w punkcie III wyroku kary łącznej pobawienia wolności zaliczył okres zatrzymania, i tymczasowego aresztowania od dnia 20.07.2012 r. do dnia 02.08. 2012r.

Powyższy wyrok zaskarżyła obrońca oskarżonego na podstawie art. 427 § 1 kpk oraz art. 438 pkt 2, 3 i 4 kpk zarzucając:

I. rażąco obrazę przepisów postępowania, mającą wpływ na treść zaskarżonego wyroku, a to:

1. art. 7 k.p.k., art. 4 oraz art. 5 § 2 k.p.k. poprzez dokonanie fragmentarycznej, wybiórczej i dowolnej oceny zeznań przesłuchanych w sprawie świadków, uwzględniającej wyłącznie wynikające z tych dowodów okoliczności świadczące na niekorzyść oskarżonego, a z pominięciem okoliczności korzystnych dla oskarżonego; dokonanie ustaleń sprzecznych z treścią zeznań świadków (A. S., A. S.), brakiem jakiegokolwiek wyjaśnienia pojawiających się w zeznaniach świadków, które posłużyły Sądowi do dokonania ustaleń faktycznych w sprawie sprzeczności;

2. art. 192 § 2 k.p.k. wobec przesłuchania świadków B. S., K. M. i M. T. bez obecności biegłego psychologa, w sytuacji gdy w toku przesłuchania tych świadków ujawniły się okoliczności wywołujące uzasadnione wątpliwości co do ich stanu psychicznego, stanu rozwoju umysłowego, zdolności postrzegania i odtwarzania spostrzeżeń, na co wskazywał sposób zachowania się świadków w czasie przesłuchania, sposób formułowania przez nich wypowiedzi, trudności ze zrozumieniem pytań, spowolnione tempo wypowiedzi, stan emocjonalny, odwoływanie się do niepamięci;

3. art. 424 k.p.k. wskutek braku należytego uzasadnienia przez Sąd Rejonowy swojego stanowiska, z pominięciem wymogów, jakim odpowiadać winno uzasadnienie wyroku, w tym również poprzez brak wyjaśnienia przez Sąd Rejonowy w Świdnicy w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, okoliczności jakie legły u podstaw niezastosowania wobec T. R. zasady pełnej absorpcji orzeczonej wobec niego kary łącznej;

4. art. 391 § 1 k.p.k. polegającą na tym, iż Sąd pierwszej instancji, pozbawiając oskarżonego skutecznego prawa do obrony, ograniczył się do nieuprawnionego odczytania zeznań świadków G. N. i M. P., w sytuacji gdy ich przesłuchanie na rozprawie głównej było obiektywnie możliwe, albowiem znane było miejsce pobytu świadków;

5. art. 4 k.p.k. wobec braku uwzględnienia przy wymierzaniu oskarżonemu kar jednostkowych oraz kary łącznej okoliczności przemawiających na korzyść oskarżonego.

III. błąd w ustaleniach faktycznych, przyjętych za podstawę zaskarżonego wyroku, mogący mieć wpływ na jego treść, a polegający na przyjęciu iż oskarżony T. R. dopuścił się obu przypisanych mu czynów, w sytuacji gdy materiał dowodowy prawidłowo zgromadzony i oceniony nie dawał podstaw do dokonania takich ustaleń;

IV. rażąco niewspółmierność kary wymierzonej oskarżonemu wyrażającą się w orzeczeniu wobec niego kary łącznej przy uwzględnieniu zasady asperacji w wymiarze 2 lat i 4 miesięcy pozbawienia wolności

Mając powyższe na uwadze, na podstawie art. 427 § 1 k.p.k. w zw. z art. 437 § 2 k.p.k. wniósł o:

1) uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji,

względnie o:

2) zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie T. R. od przypisanych mu czynów.

ewentualnie, na wypadek nie podzielenia przez Sąd Odwoławczy argumentów zawartych w niniejszej apelacji, wnoszę o:

3) orzeczenie wobec oskarżonego T. R. kary łącznej w wymiarze dwóch lat pozbawienia wolności przy zastosowaniu zasady pełnej absorpcji i zawieszenie wykonania orzeczonej wobec oskarżonego kary na okres próby.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Apelacja jest częściowo zasadna.

Sąd I instancji zgromadził obszerny materiał dowodowy, prawidłowo go ocenił, a wyprowadzone wnioski przekonująco uzasadnił. Ocena materiału zgodna jest z zasadami prawidłowego rozumowania oraz wskazaniem wiedzy i doświadczenia życiowego.

Obszerny wywód, w którym sąd rejonowy poddał zgromadzone dowody ocenie pod kątem ich wiarygodności (str. 5-11 uzasadnienia zaskarżonego wyroku k. 1040-1043 akt sądowych) czyni zadość wspomnianym zasadom i wskazaniom. Wnioski, do których doszedł tenże sąd mieszczą się w granicach swobodnej oceny dowodów, w żadnym wypadku nie można im zarzucić dowolności.

Brak jest w szczególności podstaw do uznania oceny dowodów dokonanej przez sąd I instancji za fragmentaryczną, wybiórczą i dowolną, w szczególności w odniesieniu do zeznań świadków: A. S. i A. S. (1).

Z zeznań A. S. z postępowania przygotowawczego wynika, że nie była „... tym (obserwowanym zdarzeniem) specjalnie zainteresowana...” i nie pamięta „...nawet dokładnie ile było osób, jak byli ubrani ci chłopy...” (k.39 v. akt sądowych).

Nie sposób w tej sytuacji wymagać od świadka by jego zeznania w pełni pokrywały się z relacjami osób obserwujących zajście z zaangażowaniem i uważnie.

Co do zeznań A. S. (1), to wynika z nich jednoznacznie, że nie był on świadkiem końcowej fazy zajścia, czyli pobicia pokrzywdzonego, lecz jedynie fragmentu pościgu za nim, brak jest tym samym podstaw do podważenia ustaleń Sądu I instancji odnośnie przebiegu pobicia przy odwołaniu się do jego zeznań.

Analiza zeznań świadków B. S., K. M. i M. T. nie nasuwa w ocenie sądu odwoławczego jakichkolwiek wątpliwości „...co do ich stanu psychicznego, stan rozwoju umysłowego, zdolności postrzegania i odtwarzania spostrzeżeń...” – protokoły rozpraw w toku których świadkowie byli przesłuchiwanymi nie zawierają jakichkolwiek adnotacji odnośnie odbiegającego od normy zachowania w toku składania zeznań, a obecna na sali autorka apelacji nie wносиła o dokonanie stosownych zapisów w protokołach ani też nie składała wniosków o przesłuchanie świadków w obecności psychologa. Niepamięć zdarzeń w sytuacji gdy świadkowie byli przesłuchani po upływie około dziewięciu lat od tychże zdarzeń jest zjawiskiem w pełni normalnym, za nienaturalne uznać należałoby składanie przez świadków chociażby umiarkowane szczegółowych zeznań.

W sytuacji gdy świadek G. N. przebywa za granicą a termin jego powrotu nie jest znany sąd I instancji władny był na podstawie art. 391 § 1 kpk odczytać jego zeznania (k.995 v. akt sądowych), podobnie jak zeznania świadka M. P. (k.963 v. akt sądowych). Dodać należy, że obrońca oskarżonego nie wносиła o bezpośrednie przesłuchanie wspomnianych świadków na rozprawie.

W powyższej sytuacji zarzut błędu w ustaleniach faktycznych pozbawiony jest podstaw.

Opisy i kwalifikacja prawna przypisanych oskarżonemu czynów nie budzą zastrzeżeń. W świetle okoliczności sprawy i dyrektyw art. 53 kk brak jest w ocenie sądu odwoławczego podstaw do uznania kar wymierzonych oskarżonemu za poszczególne czyny za rażąco niewspółmiernie surowe w rozumieniu przepisu art. 438 pkt. 4)kpk.

Wbrew zarzutom apelacji sąd I instancji przy wymiarze kary uwzględnił również okoliczności łagodzące („... obecną postawę oskarżonego, to, że przestrzega porządku prawnego, pracuje, a w miejscu zamieszkania ma dobrą opinię...” - str. 14 uzasadnienia zaskarżonego wyroku in fine, k. 1046 v akt sądowych), uzasadnił i wskazał również przesłanki które miał na względzie przy wymiarze kary łącznej (str. 15 uzasadnienia zaskarżonego wyroku, k. 1045 akt sądowych).

Jedynie w tym zakresie zaskarżony wyrok budzi zastrzeżenia – sąd I instancji nie uwzględnił w ocenie sądu odwoławczego w należyty stopniu faktu, że czyn I (pobicie J. S.) pozostawało w ścisłym związku z czynem II (obrót środkami odurzającymi) – celem pobicia było zastraszenie i wyeliminowanie konkurenta handlującego na tym samym terenie narkotykami, oba czyny łączy nadto zbieżność miejsca i czasu, co przemawia za zastosowaniem przy wymiarze kary łącznej pełnej absorpcji. Brak jest zdaniem sądu II instancji podstaw do stosowania wobec oskarżonego dobrodziejstwa warunkowego zawieszenia wykonania tejże kary mimo znacznego upływu czasu od zdarzenia i aktualnej pozytywnej opinii jaka cieszy się oskarżony, w sytuacji gdy zwłoka w rozpoznaniu sprawy była wynikiem ucieczki oskarżonego za granicę co uniemożliwiało wcześniejsze zakończenie tejże sprawy.

Mając na względzie powyższe sąd okręgowy orzekł jak na wstępie. Orzeczenie o kosztach oparte jest na przepisie art. 824 § 1 kpk i art. 17 ust 1 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 roku o opłatach w sprawach karnych (z uwagi na orzeczoną karę izolacyjną).