

Sygn. akt IX Ka 1041/14

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 9 października 2014 roku

Sąd Okręgowy w Kielcach IX Wydział Karny-Odwoławczy w składzie:

**Przewodniczący: SSO Ewa Opozda-Kałka (spr.)**

**Sędziowie: SSO Zbigniew Karamara**

**SSO Leszek Grzesiak**

Protokolant: sekr.sądowy Katarzyna Komosa

przy udziale Prokuratora Prokuratury Okręgowej w Kielcach Jerzego Kraski

po rozpoznaniu w dniu 2 października 2014 roku

sprawy T. J.

oskarżonego o przestępstwa z art. 207 § 1 kk i inne

na skutek apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonego

od wyroku Sądu Rejonowego w Busku-Zdroju VI Zamiejscowy Wydział Karny z siedzibą w Kazimierzy Wielkiej

z dnia 22 kwietnia 2014 roku sygn. akt VI K 207/13

I. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że:

1. wymierzoną oskarżonemu karę pozbawienia wolności łagodzi do 3 (trzech) lat;
2. uchyla rozstrzygnięcia zawarte w punkcie II i III wyroku w przedmiocie orzeczonego wobec oskarżonego środka karnego w postaci zakazu zbliżania się do pokrzywdzonej A. J. i zaliczenia na poczet wymierzonej kary pozbawienia wolności okresu rzeczywistego pozbawienia wolności;
3. na podstawie art. 63 § 1 kk na poczet wymierzonej oskarżonemu kary pozbawienia wolności zalicza okres rzeczywistego pozbawienia wolności od dnia 9 kwietnia 2013 roku do dnia 26 czerwca 2013 roku;
4. zwalnia oskarżonego od opłaty za obie instancje;

II. w pozostałej części zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy;

III. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adwokata K. S. kwotę 516,60 (pięćset szesnaście 60/100) złotych tytułem wynagrodzenia za pomoc prawną udzieloną z urzędu oskarżycielce posiłkowej A. J. w postępowaniu odwoławczym;

IV. zwalnia oskarżonego od wydatków w postępowaniu odwoławczym.

Sygn. akt IX Ka 1041/14

## UZASADNIENIE

T. J. został oskarżony o to, że w okresie od 2006 roku, daty bliżej nieustalonej do 9 kwietnia 2013 roku w zakłócał nocny spoczynek w M., gminy C., woj. (...), znęcał się psychicznie i fizycznie nad żoną A. J. w ten sposób, że w stanie nietrzeźwości wszczywał awantury, podczas których ubliżał pokrzywdzonej słowami obelżywymi, bił ją rękami po głowie, szarpał za włosy, zakłócał nocny spoczynek, przy czym:

- w dniu 7 marca 2013 roku stosując wobec A. J. przemoc polegającą na biciu po ciele, szarpaniu za włosy, pozbawiając odzieży, doprowadził ją wbrew jej woli do obcowania płciowego,

- w dniu 9 kwietnia 2013 roku stosując wobec A. J. groźbę bezprawną i przemoc polegającą na przyciskaniu do łóżka, zatykaniu ust ręką i biciu po twarzy, obnażył ją

i doprowadził wbrew jej woli do obcowania płciowego powodując u pokrzywdzonej obrażenia ciała w postaci zaczerwienienia i krwiaka na czole po stronie lewej, krwiaka powieki górnej oka lewego, zaczerwienienia w okolicy jarzmowej lewej schodzące na policzek lewy, drobne zadrapanie na wardze górnej po stronie lewej tuż nad kącikiem ust, zaczerwienienie i drobne linijne zadrapanie naskórka w okolicy podżuchwowej lewej ok. 1 cm, krwiak po lewej stronie szyi biegnący skośnie na wysokości mięśnia mostkowo – sutkowo – obojczykowego o wymiarach 7 x 1,5 cm, a w konsekwencji naruszenia czynności narządu ciała na czas do 7 dni, tj. o przestępstwo przewidziane w art. 207 § 1 kk, art. 197 § 1 kk i art. 157 § 2 kk w zw. z art. 11 § 2 kk.

Wyrokiem z dnia 22 kwietnia 2014r. w sprawie sygn. akt VI K 207/13 Sąd Rejonowy w Busku – Zdroju, VI Zamiejscowy Wydział Karny z siedzibą w Kazimierzy Wielkiej orzekł, co następuje:

I w ramach czynu zarzucanego oskarżonemu T. J. aktem oskarżenia uznał go winnym tego, że: w okresie od czerwca 2008 roku, daty bliżej nieustalonej do 9 kwietnia 2013 roku w M., gminy C., woj. (...), znęcał się psychicznie i fizycznie nad żoną A. J. w ten sposób, że w stanie nietrzeźwości wszczywał awantury, podczas których ubliżał pokrzywdzonej słowami obelżywymi, bił ją rękami po głowie, szarpał za włosy, zakłócał nocny spoczynek, przy czym:

- w dniu 7 marca 2013 roku stosując wobec A. J. przemoc polegającą na biciu po ciele, szarpaniu za włosy, pozbawiając odzieży, doprowadził ją wbrew jej woli do obcowania płciowego,

- w dniu 9 kwietnia 2013 roku stosując wobec A. J. groźbę bezprawną i przemoc polegającą na przyciskaniu do łóżka, zatykaniu ust ręką i biciu po twarzy obnażył ją i doprowadził wbrew jej woli do obcowania płciowego powodując u pokrzywdzonej obrażenia ciała w postaci zaczerwienienia i krwiaka na czole po stronie lewej, krwiaka powieki górnej oka lewego, zaczerwienienia w okolicy jarzmowej lewej schodzące na policzek lewy, drobne zadrapanie na wardze górnej po stronie lewej tuż nad kącikiem ust, zaczerwienienie i drobne linijne zadrapanie naskórka w okolicy podżuchwowej lewej ok. 1 cm, krwiak po lewej stronie szyi biegnący skośnie na wysokości mięśnia mostkowo – sutkowo – obojczykowego o wymiarach 7 x 1,5 cm, a w konsekwencji naruszenie czynności narządu jej ciała na czas nieprzekraczający 7 dni, przy czym utrwalił za pomocą telefonu komórkowego wizerunek nagiej pokrzywdzonej A. J. używając w tym celu wobec niej powyżej opisanej przemocy, w celu jego rozpowszechnienia, tj. popełnienia przestępstwa przewidzianego w art. 207§1kk, art. 197§1kk, art. 157§2kk i art. 191a§1kk w zw. z art. 11§2kk i za to na podstawie art. 197§1kk w zw. z art. 11§3kk wymierzył mu karę 4 (czterech) lat pozbawienia wolności;

II na podstawie art. 63§1kk na poczet wymierzonej oskarżonemu T. J. w pkt I wyroku kary 4 (czterech) lat pozbawienia wolności zaliczył okres rzeczywistego pozbawienia wolności tego oskarżonego w sprawie od dnia 09.04.2013 roku do dnia 26.06.2013 roku;

III na podstawie art. 41a§1i4kk w zw. z art. 43§1kk orzekł wobec oskarżonego T. J. zakaz zbliżania się do A. J. na odległość mniejszą niż 50 (pięćdziesiąt) metrów przez okres 4 (czterech) lat;

IV na podstawie art. 230§2kk orzeka zwrot oskarżonemu T. J. telefonu komórkowego marki S. (...) koloru czarnego o numerze (...);

V na podstawie art. 44§2kk orzekł przepadek karty SIM w sieci O. o numerze abonenckim (...), zarządzając pozostawienie jej w aktach sprawy;

VI zasądził od Skarbu Państwa na rzecz Kancelarii Adwokackiej adw. K. S., (...)-(...) K., ul. (...) kwotę 1.033,20 (jeden tysiąc trzydzieści trzy 20/100) złotych tytułem nieopłaconej przez oskarżyciela posiłkowego A. J. pomocy prawnej udzielonej jej z urzędu przez tego adwokata;

VII na podstawie art. 624§1kpk zwolnił oskarżonego T. J. w całości od zapłaty na rzecz Skarbu Państwa kosztów sądowych.

Apelacje od powyższego wyroku złożył obrońca oskarżonego T. J.. Zarzucił:

1) błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku polegający na błędnym przyjęciu, że oskarżony T. J. znęcał się psychicznie i fizycznie nad żoną A. J. w okresie od czerwca 2008 roku, daty bliżej nieustalonej do 9 kwietnia 2013 roku, podczas gdy prawidłowa analiza zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego wskazuje, iż oskarżony zarzucanego mu czynu dopuścił się w okresie od sierpnia 2012 roku, daty bliżej nieustalonej do 9 kwietnia 2013 roku;

2) rażącą niewspółmierność kary orzeczonej wobec oskarżonego T. J. wyrażającą się w wymierzeniu mu bezwzględnej i wysokiej kary pozbawienia wolności.

Zważywszy na powyższe skarżący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i wymierzenie oskarżonemu kary 2 lat pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania wynoszący 5 lat oraz orzeczenie wobec oskarżonego T. J. stosownej grzywny.

#### **Sąd Okręgowy zważył, co następuje:**

Złożona w niniejszej sprawie apelacja okazała się skuteczna, albowiem doprowadziła ona do zmiany zaskarżonego wyroku w sposób opisany w orzeczeniu Sądu Okręgowego.

Sąd Rejonowy starannie przeprowadził przewód sądowy, zgromadził niezbędne dla rozstrzygnięcia dowody, a następnie poddał je wnikliwej analizie i ocenie, zaprezentowanej w prawidłowy sposób w motywacyjnej części swego rozstrzygnięcia. Sąd ten nie dopuścił się więc naruszenia przepisów postępowania, ani też wskazywanego przez obrońcę oskarżonego błędu w ustaleniach faktycznych.

Nie ma racji zatem skarżący podnosząc, że Sąd Rejonowy błędnie ustalił początkową datę znęcania od czerwca 2008r., gdy w rzeczywistości jego zdaniem datę tę określić należało od sierpnia 2012r. Podkreślić należy, że pierwotnie prokurator zarzucił, że oskarżony T. J. znęcał się nad swoją żoną A. J. w okresie od 2006r. daty bliżej nie ustalonej do 9 kwietnia 2013r. Niemniej jednak słusznie zaznaczył Sąd Rejonowy, że

z uwagi na fakt, że w okresie od października 2007r. do maja 2008r. oskarżony przebywał w Irlandii, zaś brak jest dowodów przeciwnych w tym zakresie, to należało zgodnie z art. 5 § 2 kpk okres znęcania ustalić od czerwca 2008r. Nadmienić należy, że konsekwentne, stanowcze jednoznaczne zeznania pokrzywdzonej wskazują, wbrew wyjaśnieniom oskarżonego, że niewłaściwe zachowanie z jego strony, które przybrało formę przestępstwa określonego w art. 207 § 1 kk miało już miejsce także przed sierpniem 2012r. Podkreślić trzeba, że zeznania pokrzywdzonej ocenione zostały w sposób prawidłowy. Nie można bowiem było tej relacji nie dać wiary, skoro, jak wskazano wyżej, nie tylko jest ona konsekwentna, jednoznaczna i stanowcza, ale także znajduje potwierdzenie w zeznaniach matki pokrzywdzonej A. J. E. Z., jej siostry K. W. (2), funkcjonariuszy policji z KPP w K. W. (1) R. M., P. K. A. P. oraz samego oskarżonego w zakresie nadużywania przez niego alkoholu

i faktu znęcania się nad pokrzywdzoną. Rozważania Sądu I instancji Sąd odwoławczy w pełni podziela jako trafne i przekonujące (k.296). W świetle zatem powyższego nie było podstaw do zakwestionowania przyjętego przez Sąd Rejonowy ustalenia okresu znęcania się nad pokrzywdzoną A. J.. Zresztą skarżący na taki konkretny i wiarygodny dowód nie wskazuje. Przytoczenie w tym zakresie wyjaśnień oskarżonego nie może mieć decydującego znaczenia, skoro są one sprzeczne w tym zakresie z pozostałymi wiarygodnymi dowodami zgromadzonymi w niniejszej sprawie.

Ocena wyjaśnień oskarżonego jest prawidłowa i nie budzi wątpliwości. Zresztą skarżący jej nie kwestionuje. Sąd Okręgowy również w tym względzie podziela rozważania Sądu Rejonowego jako trafne i przekonujące (k.295). Także ocena zeznań pozostałych świadków zdarzenia jest prawidłowa i nie kwestionowana przez żadną ze stron. Zatem i w tym zakresie Sąd odwoławczy podziela argumentację Sądu Rejonowego jako trafną i przekonującą (k. 296-297).

Odnosząc się natomiast do obrazu art. 438 pkt 4 kpk na wstępie przypomnieć trzeba, że zgodnie z wyrokiem Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 14.09.2005 II AKa 165/05 KZS 2005/10/32 zmiana kary w instancji odwoławczej może nastąpić tylko wówczas, gdy wedle własnej oceny sądu odwoławczego, kara orzeczona przez Sąd I instancji nie daje się akceptować z powodu różnicy między nią, a karą sprawiedliwą, różnicy o randze zasadniczej, rażącej, wręcz „bijącej w oczy, a więc nie różnicy niewielkiej, nieznaczącej”. W ocenie Sądu Okręgowego taka sytuacja w niniejszej sprawie ma właśnie miejsce. O ile bowiem zgodzić należy się z Sądem Rejonowym, że orzeczenie o warunkowym zawieszeniu kary pozbawienia wolności w realiach niniejszej sprawy byłoby nieuzasadnione, o tyle nie ma racji tenże Sąd podnosząc, że karą adekwatną do popełnionego przez oskarżonego T. J. czynu jest kara 4 lat pozbawienia wolności, jak również, że w okolicznościach niniejszej sprawy zasadne byłoby orzeczenie na podstawie art. 41a § 1 i 4 kk w zw. z art. 43 § 1 kk zakazu zbliżania się do A. J. na odległość mniejszą niż 50 metrów przez okres 4 lat. Słusznie wprawdzie zaznaczył Sąd Rejonowy, że przy wymiarze kary oraz środków karnych należało wziąć pod uwagę długi okres znęcania, fakt popełniania przypisanego mu przestępstwa pod wpływem alkoholu i to niejednokrotnie w obecności małoletnich dzieci – swoich synów, jak również bardzo brutalny sposób działania względem pokrzywdzonej w dniach 7 marca oraz 9 kwietnia 2013r., co niewątpliwie przemawia za wysokim stopniem społecznej szkodliwości czynu, a w konsekwencji za orzeczeniem względem oskarżonego T. J. kary surowej, to jednakże wymiar kary 4 lat pozbawienia wolności nie było decyzją właściwą i to nawet w sytuacji, w której oskarżony był już dotychczas dwukrotnie karany. Niemniej jednak, w ocenie Sądu Okręgowego, Sąd I instancji choć zauważył okoliczności łagodzące, a mianowicie przyznanie się do winy i wyrażenie skruchy, to jednakże nie nadał im właściwego znaczenia, a pamiętać przecież trzeba, że takie okoliczności zawsze powinny być w sposób odpowiedni uwzględnione przy wymiarze kary. (zob. m.in. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 12 listopada 1973r. w sprawie I KR 204/73). Nadto zaznaczyć trzeba, że oskarżony przeprosił żonę, zaś od czasu popełniania przestępstwa do dnia wydania wyroku przez Sąd I instancji upłynął już ponad rok. W tej więc sytuacji Sąd Okręgowy złagodził wymierzoną oskarżonemu T. J. karę do 3 lat pozbawienia wolności, uznając, że kara w takim wymiarze będzie adekwatną do popełnionego przez oskarżonego czynu.

Odnosnie z kolei kwestionowanego przez skarżącego nieorzeczenia o warunkowym zawieszeniu kary pozbawienia wolności podnieść trzeba, jak już wyżej wspomniano, że w okolicznościach niniejszej sprawy instytucja ta nie powinna być zastosowana. Brak bowiem wobec oskarżonego T. J. pozytywnej prognozy kryminologicznej, niezbędnej przy orzeczeniu o warunkowym zawieszeniu kary pozbawienia wolności. T. J. w przeszłości był już dwukrotnie karany. Zatem popełnienie przez niego ponownie przestępstwa i to przeciwko rodzinie, wolności seksualnej oraz życiu i zdrowiu świadczy jedynie o tym, że jest on sprawcą niepoprawnym, lekceważącym obowiązujący porządek prawny, co w konsekwencji nie pozwala na przyjęcie w stosunku do niego pozytywnej prognozy kryminologicznej. Skoro bowiem poprzednio orzeczona wobec niego kary grzywny oraz pozbawienia wolności, co do której udzielono zezwolenia na odbycie jej w systemie dozoru elektronicznego nie odniosły zamierzonego celu wychowawczego i zapobiegawczego, to celu tego tym bardziej nie odniesie warunkowe zawieszenie aktualnie orzeczonej kary pozbawienia wolności. Nadto pamiętać należy, że dobrodziejstwu warunkowego zawieszenia wykonania orzeczonej względem T. J. kary pozbawienia wolności sprzeciwiają się także elementy przedmiotowe popełnionego przez niego przestępstwa, a mianowicie brutalny sposób działania, długi okres znęcania oraz popełnianie przestępstwa pod wpływem alkoholu, w obecności małoletnich synów. W tej więc sytuacji zupełnie nieprzekonywująco brzmią twierdzenia obrońcy oskarżonego, że izolacja oskarżonego w Zakładzie Karnym źle wpłynie na jego syna B., który czuje się z nim szczególnie związany.

Sąd odwoławczy uchylił również rozstrzygnięcia zawarte w punkcie II i III wyroku w przedmiocie m.in. orzeczonego wobec oskarżonego T. J. środka karnego

w postaci zakazu zbliżania się do pokrzywdzonej. W sytuacji, w której oskarżonemu wymierzono karę 3 lat pozbawienia wolności orzeczenie takiego środka jest niecelowe, zwłaszcza, że pokrzywdzona wyprowadziła się z domu oskarżonego. Nadto pamiętać należy, iż oskarżony będąc ojcem dwóch małoletnich synów i sprawując nad nimi opiekę i władzę rodzicielską niewątpliwie winien mieć możliwość kontaktów z matką dzieci w sprawach dotyczących małoletnich.

Na podstawie art. 63 § 1 kk na poczet wymierzonej oskarżonemu kary pozbawienia wolności zaliczono okres rzeczywistego pozbawienia wolności od dnia 9 kwietnia 2013 roku do dnia 26 czerwca 2013 roku.

Mając zatem powyższe na uwadze na podstawie art. 437 § 1 i 2 kpk orzeczono, jak w wyroku.

Na podstawie art. 618 § 1 pkt 11) kpk w związku z § 14 ust. 2 pkt 4 i § 2 ust. 3 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 roku w sprawie opłat za czynności adwokackie i ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu Sąd Okręgowy zasądził od Skarbu Państwa na rzecz oskarżycielki posiłkowej A. J. kwotę 516,60 złotych tytułem kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu odwoławczym.

Na podstawie art. 624 § 1 kpk Sad odwoławczy zwolnił oskarżonego T. J. od wydatków w postępowaniu odwoławczym oraz od opłaty za obie instancje uznając, że z uwagi na fakt, że w niedalekiej perspektywie będzie on odbywał karę pozbawienia wolności, ich uiszczenie będzie dla niego nadmiernie uciążliwe.

Z tych względów orzeczono, jak wyżej.

SSO Zbigniew Karamara SSO Ewa Opozda - Kałka SSO Leszek Grzesiak