

Warszawa, dnia 17 czerwca 2019 r.

Sygn. akt VI Ka 537/19

## WYROK

### W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Sąd Okręgowy Warszawa-Praga w Warszawie VI Wydział Karny Odwoławczy w składzie :

Przewodniczący: SSO Sebastian Mazurkiewicz

Sędziowie: SO Jacek Matusik

SR (del.) Justyna Dołhy (spr.)

protokolant: sekr. sądowy Renata Szczegot

przy udziale prokuratora Marka Traczyka

po rozpoznaniu dnia 17 czerwca 2019 r. w Warszawie

sprawy M. K. (1), syna C. i M., ur. (...)

w N.

oskarżonego o przestępstwa z art. 282 k.k., art. 190a § 1 k.k., art. 190 § 1 k.k.

na skutek apelacji wniesionych przez oskarżonego i obrońcę

od wyroku Sądu Rejonowego w Legionowie

z dnia 21 stycznia 2019 r. sygn. akt II K 907/18

1. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że:

- czyn przypisany oskarżonemu w pkt. 1 części dyspozytywnej kwalifikuje z art. 191 § 1 kk i przyjmując tenże przepis za podstawę skazania i wymiaru kary, orzeczoną za ten czyn karę obniża do 6 miesięcy pozbawienia wolności,

- w pkt. 5 części dyspozytywnej orzeczoną karę łączną pozbawienia wolności obniża do 2 lat,

2. w pozostałej części zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy,

3. zasądza od Skarbu Państwa – Sądu Rejonowego w Legionowie na rzecz adw. E. J. kwotę 516,60 zł obejmującą wynagrodzenie za obronę z urzędu oskarżonego w instancji odwoławczej oraz podatek VAT,

4. zwalnia oskarżonego od uiszczenia kosztów sądowych w sprawie, przejmując wydatki na rachunek Skarbu Państwa.

SSO Jacek Matusik SSO Sebastian Mazurkiewicz SSR del. Justyna Dołhy

Sygn. akt VI Ka 537/19

## UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 21 stycznia 2019 roku w sprawie o sygn. akt II K 907/18 Sąd Rejonowy w Legionowie uznał oskarżonego M. K. (1) za winnego tego, że:

**1.** w dniu 21 maja 2018 roku w L., woj. (...) poprzez groźenie pozbawieniem życia i zdrowia oraz gwałtem pokrzywdzonej M. K. (2) oraz stosowanie przemocy w postaci uderzenia w twarz i kopania po ciele doprowadził pokrzywdzoną M. K. (2) do rozporządzenia mieniem własnym w postaci pieniędzy kwocie 50 złotych, to jest popełnienia występku z art. 282 k.k., za który wymierzył oskarżonemu karę 2 lat pozbawienia wolności,

**2.** w okresie od dnia 02 marca 2018 roku do dnia 18 czerwca 2018 roku w L., województwo (...) uporczywie nękał M. K. (2) poprzez wykonywanie do niej wielu połączeń telefonicznych, wysyłanie do niej wielu wiadomości tekstowych, w których groził jej pozbawieniem życia i zdrowia oraz nakłaniał do popełnienia samobójstwa, przez co wzbudził u niej uzasadnione okolicznościami poczucie zagrożenia i istotnie naruszył jej prywatność, to jest popełnienia występku z art. 190a § 1 k.k., za który wymierzył oskarżonemu karę roku i trzech miesięcy pozbawienia wolności,

**3.** w bliżej nieustalonym czasie nie później niż do dnia 17 czerwca 2018 roku w L., województwo (...), za pośrednictwem wiadomości tekstowych wysyłanych do M. K. (2) kierował groźby spowodowania obrażeń ciała P. R. (1), które to groźby wzbudziły w pokrzywdzonym realną obawę, że zostaną spełnione, to jest popełnienia występku z art. 190 § 1 k.k., za który wymierzył oskarżonemu karę sześciu miesięcy pozbawienia wolności,

**4.** w bliżej nieustalonym dniu czerwca 2018 roku w L., województwo (...), za pośrednictwem aplikacji (...) kierował do P. W. groźby pozbawienia życia i zdrowia, przy czym groźby te wzbudziły w pokrzywdzonym realną obawę, że zostaną spełnione, to jest popełnienia występku z art. 190 § 1 k.k., za który wymierzył oskarżonemu karę sześciu miesięcy pozbawienia wolności.

Na podstawie art. 85 § 1 i 2 k.k. i art. 86 § 1 k.k. Sąd orzekł wobec oskarżonego M. K. (1) karę łączną 3 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności, na poczet której zaliczył okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie od 19 czerwca 2018 roku godzina 19.20 do dnia 21 stycznia 2019 roku. Ponadto Sąd nałożył na M. K. (1) obowiązek naprawienia szkody poprzez zapłatę na rzecz pokrzywdzonej M. K. (2) kwoty 50 zł oraz zakaz zbliżania się do pokrzywdzonej M. K. (2) na odległość 200 m przez okres 6 lat i zakaz kontaktowania się z nią przez okres 6 lat.

Od powyższego wyroku apelację wnieśli oskarżony i jego obrońca.

Oskarżony zarzucił w odwołaniu szereg błędów w ustaleniach faktycznych odnośnie zarzutów gróźb karalnych wobec P. R. (2) i P. W. oraz wymuszenia rozbójniczego wobec M. K. (2).

Obrońca zarzucił zaś:

- obrazę przepisów postępowania, która miała wpływ na treść orzeczenia, tj. art. 7 k.p.k., poprzez dokonanie dowolnej oceny zeznań M. K. (2) i P. W. w zakresie wydarzeń z dnia 21 maja 2019 roku,
- obrazę przepisów postępowania, która miała wpływ na treść orzeczenia, tj. art. 7 k.p.k., poprzez dokonanie dowolnej oceny zeznań M. K. (2), P. W., H. K. oraz P. R. (1) odnośnie czasookresu, w którym oskarżony miałby nękać pokrzywdzoną w zakresie wykraczającym poza dowody w postaci oględzin telefonu i płyty CD z danymi telekomunikacyjnymi,
- obrazę przepisów postępowania, która miała wpływ na treść orzeczenia, poprzez uznanie, iż oskarżony dopuścił się czynu z art. 190 § 1 k.p.k. z pkt. III zarzutów,
- obrazę przepisów postępowania, która miała wpływ na treść orzeczenia, tj. art. 7 k.p.k., poprzez dokonanie dowolnej oceny zeznań M. K. (2), P. W. oraz P. R. (1) odnośnie kierowania wobec P. W. gróźb poprzez aplikację (...).

Obrońca wniósł o uniewinnienie oskarżonego od czynów wskazanych w punktach I, III i IV zaskarżonego wyroku, a także zmianę opisu czynu z pkt. II poprzez ustalenie, iż miał on miejsce wyłącznie w dniach 17-18 czerwca 2018 roku.

Obrońca zarzucił również ewentualnie rażąca niewspółmierność kary i wniósł o zasądzenie kary w dolnym zakresie ustawowego zagrożenia.

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

Zarzuty apelacji i przytoczone na ich poparcie argumenty nie znalazły uznania Sądu i nie miały wpływu na zmianę zaskarżonego wyroku. Sąd Rejonowy prawidłowo przeprowadził postępowanie, nie dopuścił się obrazy przepisów prawa procesowego wskazanych w apelacji i właściwie ustalił stan faktyczny w oparciu o całokształt materiału dowodowego ocenionego swobodnie, zgodnie z zasadami logiki oraz wiedzy i doświadczenia życiowego. Zaskarżony wyrok został zmieniony w zakresie przesłanek uwzględnionych przez Sąd Okręgowy z urzędu, z uwagi na błędną kwalifikację występku z pkt. 1 wyroku, co zostanie omówione w dalszej części uzasadnienia.

Sąd Okręgowy nie znalazł podstaw do uznania, że pokrzywdzona M. K. (2), jak to wskazuje oskarżony, uknuła intrygę mającą na celu zemstę na oskarżonym. Z pewnością nie może o tym świadczyć fakt, że złożyła ona zawiadomienie o popełnieniu przestępstwa dopiero po ujawnieniu zdarzeń z dnia 17 i 18 czerwca 2018 roku, jak sugeruje z kolei obrońca. Po pierwsze należy zaznaczyć, iż przepisy postępowania karnego nie przewidują żadnego terminu do złożenia takiego zawiadomienia i kwestia ta ograniczona jest w zasadzie wyłącznie terminami przedawnienia karalności czynu. Ponadto kwestia ta została wielokrotnie wyjaśniona w zeznaniach pokrzywdzonej – wskazała ona, iż obawiała się poinformować o uporczywym nękanii ze strony M. K. (1) swoich bliskich i organy ścigania, gdyż ich przeszły związek pozostawał dotychczas tajemnicą ze względu na ich różnicę wieku. Pokrzywdzona chroniła również przed niepokojącymi informacjami rodziców, którzy byli obarczeni opieką nad bratem chorującym na białaczkę. Kontekst powyższym okolicznościom dodaje również opinia psychologiczna M. K. (2), w której wskazano, iż ma ona tendencję do bierności w sytuacjach konfliktowych i nie ma predyspozycji do podejmowania przedsięwzięć w celu poprawy swojej sytuacji. Zawiadomienie o przestępstwie pokrzywdzona złożyła dopiero po interwencji jej rodziny, co również jednoznacznie świadczy o tym, że oskarżenia z jej strony nie miały charakteru pomsty czy konfabulacji. Podkreślić należy także fakt, że najpierw M. K. (2) udała się po pomoc do dzielnicowego, który zobowiązał się do porozmawiania z oskarżonym i po tej interwencji przez tydzień oskarżony nie kontaktował się z nią, ale kiedy 17 czerwca 2018 r. ponownie rozpoczął intensywne nagabywanie jej wiadomościami sms podjęła decyzję o złożeniu zawiadomienia. Wcześniej zaś próbowała wpłynąć na zaprzestanie zachowań przez oskarżonego rozmawiając z jego ojcem. W świetle tych okoliczności nie sposób jest logicznie uznać, że M. K. (2) celowo pomówiła oskarżonego.

Niezasadny jest również zarzut dotyczący braku wiarygodności zeznań świadków M. K. (2), P. R. (1) oraz P. W.. Przedstawione przez obrońcę rozbieżności w zeznaniach tych świadków dotyczą nieistotnych szczegółów zdarzeń związanych z inkryminowanymi zachowaniami. Odnosząc się do kwestii zdarzeń z dnia 21 maja 2018 roku, obrońca kwestionuje treść zeznań pokrzywdzonej odnośnie rozmowy z P. W. i przebiegu ich spotkania. Wskazać jednak należy, iż wszelkie „nieścisłości” wskazane przez skarżącego – moment ujawnienia siniaków, wyrażonych obaw skrzywdzenia jej partnera lub rodziny czy przytaczania treści gróźb to okoliczności dla sprawy zupełnie nieistotne, a drobne rozbieżności w zeznaniach w tym zakresie należy uznać za pomijalne, szczególnie iż dotyczą dynamicznego zdarzenia, szczególnie bolesnego dla pokrzywdzonej, której relacja mogła się nieznacznie zmieniać z biegiem czasu i opadnięciem emocji. Równie nieuzasadnionym jest podważanie zeznań M. K. (2) z tego względu, iż nie mówiła o zdarzeniach 21 maja 2018 roku ojcu oskarżonego, C. K.. Obrońca bowiem zasugerował, iż zdarzenia nie mogły mieć opisywanego przebiegu, gdyż gdyby tak było pokrzywdzona poinformowałaby o tym C. K.. Wniosek ten jest dalece nielogiczny, szczególnie w kontekście powyżej omówionych okoliczności dokonania zawiadomienia o przedmiotowym przestępstwie. Skarżący w swojej apelacji wskazuje, że wersje podawane przez świadków co do przebiegu nękania pokrzywdzonej są rozbieżne i wewnątrznie sprzeczne, przez co nieuzasadniona jest wersja przyjęta przez Sąd I instancji. Sąd Odwoławczy jednak nie dostrzega tych rażących rozbieżności, a zarzut dotyczący rozbieżności w tej kwestii uznać należy zatem za całkowicie bezzasadny i polemiczny.

Sąd Rejonowy uznał wyjaśnienia oskarżonego za niewiarygodne w przeważającej mierze, gdyż nie miały one potwierdzenia w żadnym innym dowodzie, z kolei zeznania M. K. (2), P. R. (1) oraz P. W. są konsekwentne, logiczne i zbieżne, wzajemnie się uzupełniają. Drobne nieścisłości w tych zeznaniach wynikają zapewne z upływu

czasu i intensywnych przeżyć i dotyczą kwestii nieistotnych. Nadto takie delikatne różnice świadczą też o tym, że pokrzywdzona nie „uknuła intrygi”, jak twierdzi oskarżony i nie uzgadniała wersji zeznań ze świadkami.

W uwagi na powyższe wywody rozpoznawane apelacje uznać należy jedynie za kontynuację linii obrony oskarżonego, która jednak nie mogła znaleźć uznania Sądu Odwoławczego. Oskarżony starał przedstawić się jako ofiarę konfliktu z M. K. (2), jej partnerem i kuzynem, lecz treść zgromadzonych w sprawie nieosobowych dowodów oraz ogólna postawa oskarżonego wskazują, iż to on jest stroną agresywną.

Odnosnie ustalonego czasookresu występku z pkt. 2 wskazać należy, że M. K. (2) jednoznacznie wskazała już w toku postępowania przygotowawczego, że z uwagi na ilość wiadomości usuwała je lub usuwały się one automatycznie, a w momencie przesłuchania dysponowała tylko wiadomościami z okresu 17 – 18 czerwca 2018 r., których oskarżony od dnia 17 czerwca 2018 r. godziny 18.25 do dnia 18 czerwca 2018 r. godziny 7.23 przysłał 43, a ponadto wielokrotnie dzwonił do pokrzywdzonej. Pokrzywdzona jasno wskazała również, że oskarżony kontaktował się z nią z trzech różnych numerów telefonów, a jak wynika z informacji uzyskanych od operatora jeden z numerów w ogóle nie był na niego zarejestrowany. Fakt, iż w toku postępowania uzyskano tylko wykaz połączeń z jednego numeru nie czyni niewiarygodnymi zeznań pokrzywdzonej i pozostałych świadków, którym zrelacjonowała zdarzenia. W niniejszej sprawie nie ujawniły się żadne okoliczności wskazujące na traktowanie przez pokrzywdzoną instrumentalnie niniejszego postępowania stąd też Sąd I instancji zasadnie przyjął czasookres wskazany przez M. K. (2).

Nie można uznać za trafne zarzutów dotyczących występku z art. 190 § 1 kk popełnionych na szkodę P. R. (1) jak i P. W.. Odnosnie występku z art. 190 § 1 kk przyjęte jest bezspornie, że realizacja jego znamion może polegać na groźeniu danej osobie za pośrednictwem innych osób, a więc pośrednio. O tym, że groźba dotarła do pokrzywdzonych za pośrednictwem M. K. (2) jednoznacznie świadczą zeznania tych osób. Mając na uwadze fakt, że była kierowana do konkretnych, bliskich M. K. (2) osób nie ulega wątpliwości, że oskarżony miał świadomość i cel, aby jego słowa dotarły do adresatów. Znamienny jest w tym kontekście fakt, że skierował on groźby po tym jak dowiedział się, że M. K. (2) spotyka się z P. W. oraz po tym jak dowiedział się, że R. R. jest jej kuzynem. Nie można przyjąć tak jak tego chciałby obrońca, że osoby te nie przestraszyły się słów oskarżonego w kontekście wystąpienia skutku działania oskarżonego. Mając na uwadze kompleksowe zachowanie oskarżonego, w tym treść poszczególnych wiadomości sms wysyłanych pokrzywdzonej, podrzucenie jej rzeczy na posesję rodziny P. R. (1) i konflikt między rodziną oskarżonego a rodziną P. R. (1), nie ulega wątpliwości, iż z obiektywnego punktu widzenia obawy tych osób należy ocenić jako uzasadnione.

Niezależnie od powyższego Sąd Okręgowy dostrzegł inne uchybienie Sądu Rejonowego, które wobec kierunku zaskarżenia – na korzyść oskarżonego, skutkować musiało zmianą zaskarżonego wyroku w zakresie kwalifikacji występku przypisanego oskarżonemu w pkt. 1 części dyspozytywnej. Zgodnie bowiem z art. 282 k.k. kto, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, przemocą, groźbą zamachu na życie lub zdrowie albo gwałtownego zamachu na mienie, doprowadza inną osobę do rozporządzenia mieniem własnym lub cudzym albo do zaprzestania działalności gospodarczej, podlega karze pozbawienia wolności od roku do lat 10. W opisie występku przypisanego M. K. (1) przez Sąd I instancji, zabrakło zatem wskazania znamienia działania w celu osiągnięcia korzyści majątkowej. Sąd Rejonowy w opisie występku, który przypisał oskarżonemu, nie wskazał, że groźby kierowane pod adresem M. K. (2) oraz zastosowana przemoc zostały użyte właśnie w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, a takie były okoliczności sprawy. Występek opisany w pkt. 1 wyroku nie stanowi zatem czynu zabronionego z art. 282 k.k., gdyż zgodnie z treścią art. 115 § 1 k.k., czynem zabronionym jest zachowanie o znamionach określonych w ustawie karnej zaś zgodnie z utrwalonym orzecznictwem znamiona przestępstwa muszą być zamieszczone w sentencji wyroku, w opisie przypisanego czynu, a nie tylko w uzasadnieniu wyroku (np. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 23 czerwca 2010 r. w sprawie III KK 373/09).

Sąd Okręgowy nie był uprawniony do zmiany wyroku poprzez uzupełnienie opisu czynu, byłoby to bowiem sprzeczne z zakazem reformationis in peius. Zakaz orzekania na niekorzyść oskarżonego w wypadku braku środka odwoławczego wniesionego na jego niekorzyść oznacza, że ani w postępowaniu odwoławczym, ani w postępowaniu ponownym, jego sytuacja nie może ulec pogorszeniu w jakimkolwiek zakresie, w tym również w sferze ustaleń faktycznych powodujących negatywne skutki w sytuacji prawnej oskarżonego. W wyniku rozpoznania środka odwoławczego wniesionego jedynie na korzyść, nie jest możliwe, aby sąd odwoławczy zmienił ustalenia faktyczne i w ślad za nimi

opis czynu w taki sposób, by ustawowe znamiona przestępstwa, za które sprawca został skazany zostały wypełnione (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 1 grudnia 2010 r., IV KK 185/10, Legalis, OSNwSK 2010 nr 1, poz. 2396). Skoro zatem czyn przypisany M. K. (1) nie zawierał wszystkich znamion czynu zabronionego, to należało zmienić jego kwalifikację. Dlatego też Sąd Okręgowy wskazał jako czyn odpowiadający opisowi przestępstwo z art. 191 § 1 k.k., zgodnie z którym kto stosuje przemoc wobec osoby lub groźbę bezprawną w celu zmuszenia innej osoby do określonego działania, zaniechania lub znoszenia, podlega karze pozbawienia wolności do lat 3 i na tej podstawie wymierzył oskarżonemu karę 6 miesięcy pozbawienia wolności.

Z uwagi na zmianę wymiaru kary za czyn wskazany w pkt. 1, konieczną była również zmiana wymiaru kary łącznej orzeczonej w zaskarżonym wyroku. Granice wymiaru kary w ustalonym stanie faktycznym wynoszą od 1 roku i 3 miesięcy pozbawienia wolności (najwyższa z kar jednostkowych) do 2 lat i 9 miesięcy pozbawienia wolności (suma kar jednostkowych za 4 czyny).

Wymierzając karę łączną, trzeba mieć na uwadze, że nie jest ona sposobem na premiowanie sprawców większej ilości przestępstw, a jest ona raczej swego rodzaju podsumowaniem działalności przestępczej sprawcy w okresie objętym danym wyrokiem, tym samym jej surowość powinna wzrastać wraz z liczbą popełnionych przez sprawcę przestępstw. Stanowi to wyraz potępienia w stosunku do postępowania sprawcy, jak również nieopłacalności przestępczej działalności (zob. M. Szewczyk, Glosa do uchwały SN z 20.1.2005 r., I KZP 30/04, OSP 2005, Nr 9, poz. 102; zob. także wyrok SA w Warszawie z 12.7.2000 r., II AKA 171/00, OSA 2001, Nr 2, poz. 5). Po przeanalizowaniu wszystkich okoliczności jakie stanowiły podstawę wydania zaskarżonego wyroku oraz kary wymierzonej poprzednio przez Sąd Rejonowy, Sąd Okręgowy wymierzył M. K. (1) karę łączną 2 lat pozbawienia wolności. Wymierzeniu kary łącznej w jej dolnej wysokości sprzeciwiała się ilość przestępstw popełnionych przez oskarżonego na szkodę kilku osób.

Mając na uwadze całość powyższych rozważań Sąd Okręgowy uznał, iż brak jest podstaw do zmiany zaskarżonego wyroku poprzez niewinnienie oskarżonego bądź też uchylenie go i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania. Nie zasługiwał na uwzględnienie również zarzut rażącej surowości kar jednostkowych wymierzonych oskarżonemu. Zarzut rażącej niewspółmierności kary jest zasadny wtedy, gdy kara wprawdzie mieści się w granicach ustawowego zagrożenia, ale nie uwzględnia w sposób właściwy okoliczności dotyczących sądowego ich wymiaru określonych w art. 53–56 kk. Zgodnie z ugruntowanym stanowiskiem judykatury rażąca niewspółmierność kary występuje wtedy, gdy kara orzeczone nie uwzględnia w należyty sposób stopnia społecznej szkodliwości przypisywanego czynu oraz nie realizuje wystarczająco celu kary, ze szczególnym uwzględnieniem celów zapobiegawczych i wychowawczych. Pojęcie niewspółmierności rażącej oznacza znaczną, wyraźną i oczywistą, a więc niedającą się zaakceptować dysproporcję między karą wymierzoną a karą sprawiedliwą, czyli zasłużoną (np. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 30 maja 2017 II KK 156/17). Zarzut rażącej niewspółmierności kary może być zasadny tylko wtedy, gdy jego autor wskaże na nowe okoliczności, które są istotne dla wymiaru kary, a nie zostały ustalone przez Sąd I instancji, względnie wykaże, że okoliczności prawidłowo ustalone mają takie znaczenie i ciężar gatunkowy, których orzeczone kara nie uwzględnia w stopniu dostatecznym.

Sąd Rejonowy wymierzając karę oskarżonemu w sposób jasny i niebudzący wątpliwości wskazał w uzasadnieniu orzeczenia jakie okoliczności obciążające wziął pod uwagę. Wbrew twierdzeniom skarżącego, uznać należy, że Sąd Rejonowy karę ukształtował w sposób umiarkowany, a wymierzenie oskarżonemu kar jednostkowych zgodnie z wnioskiem obrońcy stałoby zdecydowanie w sprzeczności z dyrektywami wymiaru kary.

Uwzględniając sytuację materialną oskarżonego sąd odwoławczy zwolnił go od uiszczenia kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze przejmując wydatki na rachunek Skarbu Państwa oraz na wnioszek obrońcy z urzędu zasądził na jego rzecz od Skarbu Państwa kwotę 516,60 złotych tytułem wynagrodzenia za obronę w instancji odwoławczej wraz z podatkiem od towarów i usług.

SSO Sebastian Mazurkiewicz	SSO Jacek Matusik	SSR (del.) Justyna Dołhy
----------------------------	-------------------	--------------------------