

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 27 lipca 2022 r.

Sąd Apelacyjny we Wrocławiu II Wydział Karny w składzie:

Przewodniczący SSA Bogusław Tocicki

Sędziowie: SA Piotr Kaczmarek (spr.)

SA Agata Regulska

Protokolant: Katarzyna Szypuła

przy udziale Wiesława Bilskiego prokuratora Prokuratury (...) we W.

po rozpoznaniu 27 lipca 2022 r.

sprawy K. C. (1)

oskarżonego o czyn z art. 163 § 1 pkt 3 kk i art. 13 § 1 kk w związku z art. 148 § 3 kk w związku z art. 11 § 2 kk, art. 207 § 1 kk, art. 190a § 1 kk

na skutek apelacji wniesionych przez oskarżonego, prokuratora i oskarżyciela posiłkowego

od wyroku Sądu Okręgowego w Świdnicy

z 19 listopada 2021 r. sygn. akt III K 18/21

I. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że:

a. **czyn przypisany w pkt. I części rozstrzygającej uzupełnia o ustalenie, że oskarżony czynem tym spowodował także wysokie prawdopodobieństwo wystąpienia uszkodzeń elementów konstrukcyjnych w budynku mieszkalnym wielorodzinnym bezpośrednio przylegającym do budynku (...), oznaczonym numerem (...), powodując jednocześnie zagrożenie dla życia i zdrowia 7 ustalonych mieszkańców budynków nr (...);**

b. **uchyla wyrok w zakresie rozstrzygnięcia zawartego w punkcie II części rozstrzygającej i w ramach czynów zarzuconych oskarżonemu w pkt. II i III części wstępnej postępowanie karne wobec oskarżonego o to, że w okresie pomiędzy marcem 2019r. a 5 września 2020r. kilkakrotnie, działając w warunkach art. 91 § 1 k.k., znieważył pokrzywdzoną M. S. słowami wulgarnymi, tj. o czyny zabronione z art. 216 § 1 k.k. na podstawie art. 17 § 1 pkt. 3 k.p.k. w zw. z art. 1 § 2 k.k. – umarza, stwierdzając, iż wydatki związane z postępowaniem w tej części ponosi Skarb Państwa;**

c. **w miejsce rozstrzygnięcia o obowiązku naprawienia szkody w części na rzecz M. B. na podstawie art. 46 § 1 k.k. zasądza, tytułem obowiązku naprawienia szkody w części od oskarżonego K. C. (1) na rzecz M. B. 69.000 zł (sześćdziesiąt dziewięć tysięcy) wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od uprawomocnienia się wyroku;**

II. w pozostałym zakresie zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy;

III. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. E. L. kwotę 738 zł, w tym należny podatek od towarów i usług, tytułem wynagrodzenia za obronę z urzędu w postępowaniu odwoławczym;

IV. zwalnia oskarżonego z obowiązku uiszczenia kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze, poniesionymi wydatkami obciążając Skarb Państwa.

UZASADNIENIE

K. C. (1) został oskarżony o to, że :

I. w dniu 6 września 2020 r. w Ś. woj. (...), w budynku mieszkalnym wielorodzinnym usytuowanym przy ul. (...), przebywając w lokalu mieszkalnym numer (...), działając w zamiarze bezpośrednim, spowodował zdarzenie zagrażające życiu i zdrowiu wielu osób, to jest ustalonych mieszkańców budynku (...) oraz mieniu wielkich rozmiarach – w postaci innego gwałtownego wyzwolenia energii w ten sposób, że rozszczelnił doprowadzoną do budynku i swojego mieszkania stałą instalację gazową, odłączając przy użyciu klucza wężyk wypływu gazu ziemnego do kuchenki gazowej, powodując w ten sposób wypływ gazu ziemnego do mieszkania o natężeniu około 2,0 m⁽³⁾/h, w skutek czego doszło do wytworzenia się chmury gazowopowietrznej o właściwościach wybuchowych na poziomie 1,5 m od podłogi, a nadto z zakupionej w dniu 04 września 2020 r. butli z gazem płynnym, o wadze 22,5 kg, z której, używając nieustalonych narzędzi, zdjął folię zabezpieczającą jej zawór, która to folia uniemożliwiła operowanie zaworem, po czym odkręcił ten zawór uwalniając z butli około 1 kg gazu płynnego w ilości 2 m⁽³⁾, w skutek czego w mieszkaniu powstała mieszanka gazowopowietrzna o właściwościach wybuchowych na poziomie 1 m od podłogi, czym doprowadził do niekontrolowanej inicjacji takiej mieszanki przygotowanym wcześniej ogniem zapalonych dwóch świec i w konsekwencji do eksplozji gazu płynnego i gazu ziemnego w zajmowanym mieszkaniu, co spowodowało odpadnięcie ściany frontowej oraz wybite szyb okien i drzwi, a także zniszczenie wyposażeni mieszkań, a w konsekwencji całkowite zniszczenie budynku (...) oraz wysokie prawdopodobieństwo wystąpienia uszkodzeń elementów konstrukcyjnych w budynku mieszkalnym wielorodzinnym bezpośrednio przylegającym do budynku (...), oznaczonym numerem (...), powodując jednocześnie swoim działaniem zagrożenie dla życia i zdrowia ustalonych mieszkańców budynku (...) tj. N. S., E. S. (1), J. T. (1) i R. W. oraz ustalonych mieszkańców budynku (...) tj. B. G., J. B. (1), N. T. oraz ich mienia wielkich rozmiarów, przy czym jednocześnie działając w sposób opisany wyżej w zamiarze ewentualnym usiłował pozbawić życia mieszkańców budynków (...) tj. N. S., E. S. (1), J. T. (1), R. W., J. B. (1) i R. T., godząc się z realną możliwością takiego skutku, lecz zamierzonego skutku nie osiągnął z uwagi na przyspieszoną inicjację wybuchu w/wym. mieszanki gazowopowietrznej ogniem świeczek, które zapalił w swoim mieszkaniu,

tj. o czyn z art. 163 § 1 pkt 3 k.k. i art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 148 § 3 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.

II. w okresie pomiędzy marcem 2019 roku w Ś. przy ul. (...), a 12 sierpnem 2020 r. w Ś. przy ul. (...) woj. (...) znęcał się psychicznie nad M. S., w ten sposób, że wyzywał ją słowami wulgarnymi tj. ty ku..., szmato, jesteś popier...na, chlusnął jej w twarz wodą, wzbudzał swoim nieprzewidywalnym zachowaniem strach, a następnie wygonił wym. z miejsca zamieszkania,

tj. o czyn z art. 207 § 1 k.k.

III. w okresie pomiędzy 13 sierpnia 2020 r., a 1 września 2020 r. w Ś. woj. (...) uporczywie nękał M. S. kierując do wym. telefoniczne wiadomości tekstowe w którym wym. poniżał, dręczył, wyzywał, wzbudzał u niej uzasadnione okolicznościami poczucie zagrożenia – istotnie naruszając jej prywatność.

tj. o czyn z art. 190a § 1 k.k.

Sąd Okręgowy w Świdnicy wyrokiem z dnia 19 listopada 2021 r., sygn.. akt: III K 18/21:

I. uznał oskarżonego K. C. (1) za winnego tego, że w dniu 6 września 2020 r. w Ś. woj. (...), w budynku mieszkalnym wielorodzinnym usytuowanym przy ul. (...), przebywając w lokalu mieszkalnym numer (...), działając

w zamiarze bezpośrednim, spowodował zdarzenie zagrażające mieniu wielkich rozmiarach – w postaci innego gwałtownego wyzwolenia energii w ten sposób, że rozszczelniał doprowadzoną do budynku i swojego mieszkania stałą instalację gazową, odłączając wężyk dopływu gazu ziemnego do kuchenki gazowej, powodując w ten sposób wypływ gazu ziemnego do mieszkania o natężeniu około 2,0 m³/h, w skutek czego doszło do wytworzenia się chmury gazowopowietrznej o właściwościach wybuchowych na poziomie 1,5 m od podłogi, a nadto z zakupionej w dniu 04 września 2020 r. butli z gazem płynnym, o wadze 22,5 kg, z której, zdjął folię zabezpieczającą jej zawór, po czym odkręcił ten zawór uwalniając z butli około 1 kg gazu płynnego w ilości 2 m³, w skutek czego w mieszkaniu powstała mieszanka gazowopowietrzna o właściwościach wybuchowych na poziomie 1 m od podłogi, czym doprowadził do niekontrolowanej inicjacji takiej mieszanki przygotowanym wcześniej ogniem zapalonych dwóch świec i w konsekwencji do eksplozji gazu płynnego i gazu ziemnego w zajmowanym mieszkaniu, co spowodowało odpadnięcie ściany frontowej oraz wybite szyb okien i drzwi, a także zniszczenie wyposażenia mieszkań, a w konsekwencji całkowite zniszczenie budynku (...), jednocześnie działając we wskazany sposób przewidując i godząc się z realną możliwością wystąpienia takiego skutku usiłował pozbawić życia mieszkańców budynku (...) N. S., E. S. (1), J. T. (1) i R. W., lecz zamierzonego skutku nie osiągnął z uwagi na przyspieszoną inicjację wybuchu w/wym. mieszanki gazowopowietrznej ogniem świeczek, to jest czynu z art. 163 § 1 pkt 3 k.k. i art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 148 § 3 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i za to na podstawie art. 148 § 3 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. przy zastosowaniu art. 60 § 2 i § 6 pkt 2 k.k. wymierzył mu karę 6 (sześciu) lat pozbawienia wolności;

II. uniewinnił oskarżonego K. C. (1) od popełnienia czynów opisanych w pkt II i III części wstępnej wyroku;

III. na podstawie art. 46 § 1 k.k. orzekł wobec oskarżonego K. C. (1) obowiązek naprawienia w części szkody wyrządzonej przestępstwem opisanym w pkt. I wyroku przez zapłatę kwot po 10.000 (dziesięć tysięcy) złotych na rzecz M. B. oraz Wspólnoty Mieszkaniowej przy ul. (...) w Ś.;

IV. na podstawie art. 44 § 2 k.k. orzekł przepadek i zarządził zniszczenie dowodu rzeczowego w postaci butli gazowej opisanego w wykazie dowodów rzeczowych karta 1138 pozycja 1, zaś na podstawie art. 230 § 2 k.p.k. zarządza zwrot oskarżonemu K. C. (1) dowodów rzeczowych zapalniczki, węża gumowego, kolanka przyłączeniowego, kuchenki gazowej, jednej pary skarpetek, spodni dresowych i telefonu komórkowego opisanych w wykazie dowodów rzeczowych karta 1138 pozycja od 3 do 9, oraz zarządził zniszczenie dowodu rzeczowego w postaci fragmentu niedopałka opisanego w wykazie dowodów rzeczowych karta 1138 pozycja 2,

V. na podstawie art. 63 § 1 k.k. na poczet orzeczonej kary pozbawienia wolności zaliczył oskarżonemu K. C. (1) okres jego zatrzymania i tymczasowego aresztowania w sprawie od dnia 12.09.2020 roku godz. 10:55 do 07.07.2021 godz. 14:55,

VI. zasądził od Skarbu Państwa na rzecz adw. E. L. z Kancelarii Adwokackiej w Ś. kwotę 1697,40 zł (jeden tysiąc sześćset dziewięćdziesiąt siedem złotych 40/100 gr) tytułem kosztów nieopłaconej obrony z urzędu oskarżonego K. C. (1),

VII. zwolnił oskarżonego K. C. (1) od ponoszenia kosztów sądowych, zaliczając wydatki w sprawie na rachunek Skarbu Państwa.

Apelacje od tego wyroku wnieśli: obrońca oskarżonego, prokurator i oskarżyciel posiłkowy.

Obrońca oskarżonego K. C. (1) – zaskarżył wyrok co do pkt I części rozstrzygającej wyroku – co do winy oraz co do kary, zarzucając:

1) obrazę przepisów postępowania mogącą mieć wpływ na treść wydanego orzeczenia, a to:

a) art. 7 k.p.k. na skutek przekroczenia swobodnej oceny zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego przechodząca w dowolną, dokonaną wbrew doświadczeniu życiowemu i logice oraz oparcie rozstrzygnięcia jedynie na wybiórczych elementach ujawnionego w toku rozprawy materiału dowodowego poprzez:

- niezasadne odmówienie wiarygodności wyjaśnieniom oskarżonego K. C. (1) składanym na etapie postępowania sądowego, w których zaprzeczył by miał świadomość stworzenia zagrożenia dla życia lokatorów mieszkania znajdującego się bezpośrednio pod jego mieszkaniem;

- niedostrzeżenie sprzeczności w wyjaśnieniach oskarżonego składanych na etapie postępowania przygotowawczego w dniu 12 listopada 2020 r., w których z jednej strony przyznał się on do popełnienia zarzucanych mu czynów, by następnie wyjaśnić, że wówczas „nie pomyślał o sąsiadach i tych ludziach, którzy wokół mnie mieszkali”, a co de facto stanowi zaprzeczeniu przedmiotowemu przyznaniu; a w konsekwencji błędne przyjęcie, iż oskarżony przewidując i godząc się z realną możliwością wystąpienia takiego skutku usiłował pozbawić życia mieszkańców budynku (...) N. S., E. S. (1), J. T. (1) i R. W. i przypisaniu mu w pkt I części rozstrzygającej wyroku czynu z art. 148 §3 k.k., pomimo szeregu wątpliwości mających niewspółmiernie doniosłe znaczenie w procesie, w sytuacji kiedy w rzeczywistości materiał dowodowy zebrany w sprawie nie daje podstaw do dokonania takiej oceny strony podmiotowej przypisanego oskarżonemu czynu;

b) art. 410 k.p.k. poprzez oparcie rozstrzygnięcia jedynie na wybiórczych elementach ujawnionego w toku rozprawy materiału dowodowego i nie odniesienie się przy dokonywaniu ustaleń w zakresie możliwości przypisania oskarżonemu sprawstwa przestępstwa usiłowania zabójstwa w zamiarze ewentualnym do treści opinii sądowo-psychologiczno-psychiatrycznej uzupełniającej i wniosków z niej płynących wskazujących na to, że u oskarżonego w chwili popełnienia czynu występowały zaburzenia opisane w zespole presuicydalnym, które miały wpływ na ograniczenie u oskarżonego zdolności do pokierowania swoim postępowaniem, a w konsekwencji powyższego uchybienia dokonanie błędnych ustaleń faktycznych w sprawie, stanowiących podstawę wydania zaskarżonego wyroku.

2) rażąco surowość wymierzonej oskarżonemu kary 6 lat pozbawienia wolności w sytuacji gdy postawa oskarżonego po zaistnieniu zdarzenia będącego przedmiotem rozpoznania w niniejszej sprawie – w tym wyrażenie skruchy, brak konfliktów z prawem w przeszłości, właściwości i warunki osobiste prowadzą do wniosku, iż nie wymaga on resocjalizacji poprzez odbywanie tak długotrwałej kary w jednostce penitencjarnej, a spełniającym cele prewencji ogólnej i szczególnej będzie wymierzenie mu kary pozbawienia wolności w niższym wymiarze.

W oparciu o art. 437 § 1 k.p.k. wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez wyeliminowanie z opisu czynu przypisanego oskarżonemu K. C. (1) w pkt I części dyspozytywnej wyroku ustalenia, że K. C. (1) działając we wskazany sposób przewidując i godząc się z realną możliwością wystąpienia takiego skutku usiłował pozbawić życia mieszkańców budynku (...) N. S., E. S. (1), J. T. (1) i R. W., lecz zamierzonego skutku nie osiągnął z uwagi na przyspieszoną inicjację wybuchu w/wym. mieszanki gazowopowietrznej ogniem świeczek i przyjmując za podstawę skazania i podstawę wymiaru kary art. 163 § 1 pkt 3 k.k. – wymierzenie oskarżonemu kary w dolnej granicy ustawowego zagrożenia; ewentualnie wymierzenie oskarżonemu przy zastosowaniu art. 60 § 2 i § 6 pkt 2 k.p.k. kary w łagodniejszym wymiarze.

Prokurator (...) w Ś. zaskarżonemu wyrokowi zarzucił:

1) błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, który miał wpływ na treść wyroku polegający na wadliwej ocenie zebranego materiału dowodowego i niewłaściwym wnioskowaniu oraz błędnym uznaniu, iż oskarżony K. C. (1) działając w zamiarze bezpośrednim, spowodował w dniu 6 września 2020 r. zdarzenie zagrażające mieniu w wielkich rozmiarach, w ten sposób, że doprowadził do niekontrolowanego wybuchu gazu ziemnego i gazu płynnego, w wyniku czego, jedynie całkowitemu zniszczeniu uległ wielorodzinny budynek (...) przy ul. (...) w Ś., a działając w zamiarze ewentualnym usiłował pozbawić życia jego mieszkańców, podczas gdy prawidłowa analiza zebranego materiału dowodowego w tej sprawie w postaci – opinii biegłej z zakresu budownictwa, opinii biegłego z zakresu gazownictwa, ekspertyzy technicznej, ustaleń wynikających z przeprowadzonego postępowania przez Powiatowego Inspektora Nadzoru Budowlanego w Ś., zeznań przesłuchanych świadków, prowadzi do przeciwnego wniosku i pozwala na przyjęcie, iż oskarżony K. C. (1) spowodował zdarzenie zagrażające życiu, zdrowiu oraz mieniu w wielkich rozmiarach wielu osób, tj. ustalonych mieszkańców, nie tylko budynku (...), ale również spowodował zdarzenie

zagrożące życiu, zdrowiu oraz mieniu w wielkich rozmiarach ustalonych mieszkańców budynku (...), których to działając w zamiarze ewentualnym usiłował pozbawić życia.

2) obrazę przepisu postępowania, a mianowicie art. 410 k.p.k., mającą wpływ na treść orzeczenia poprzez oparcie wyroku jedynie na części ujawnionego podczas rozprawy materiału dowodowego, a w konsekwencji pominięciu ujawnionych przez Sąd dowodów takich jak; opinii biegłego z zakresu budownictwa, opinii biegłego z zakresu gazownictwa, ekspertyzy technicznej, ustaleń wynikających z przeprowadzonego postępowania przez (...)Inspektora Nadzoru Budowlanego w Ś. zeznań przesłuchanych świadków, wskazujących, że oskarżony K. C. (1) sprowadził zdarzenie zagrożące życiu, zdrowiu oraz mieniu w wielkich rozmiarach wielu osób, tj. ustalonych mieszkańców, nie tylko budynku (...), ale również sprowadził zdarzenie zagrożące życiu, zdrowiu oraz mieniu w wielkich rozmiarach ustalonych mieszkańców budynku (...), których to działając w zamiarze ewentualnym usiłował pozbawić życia, co skutkowało tym, że wydane orzeczenie nie jest wynikiem prawidłowej oceny całokształtu ujawnionego przez Sąd materiału dowodowego.

3) obrazę przepisu postępowania, a mianowicie art. 424 § 1 pkt 1 k.p.k. mającą wpływ na treść orzeczenia poprzez pominięcie w pisemnych motywach zaskarżonego wyroku faktów, które Sąd uznał za nieudowodnione oraz pominięcie dowodów przemawiających za tym, że oskarżony K. C. (1) sprowadził zdarzenie zagrożące życiu, zdrowiu oraz mieniu w wielkich rozmiarach wielu osób, tj. ustalonych mieszkańców, nie tylko budynku (...), ale również sprowadził zdarzenie zagrożące życiu, zdrowiu oraz mieniu w wielkich rozmiarach ustalonych mieszkańców budynku (...), których to mieszkańców działając w zamiarze ewentualnym usiłował pozbawić życia to jest – opinii biegłego z zakresu budownictwa, opinii biegłego z zakresu gazownictwa, ekspertyzy technicznej, ustaleń wynikających z przeprowadzonego postępowania przez (...)Inspektora Nadzoru Budowlanego w Ś. oraz zeznań przesłuchanych świadków.

4) błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, który miał wpływ na treść wyroku poprzez uznanie, że w przedmiotowej sprawie zachodzi szczególnie uzasadniony wypadek pozwalający na nadzwyczajne złagodzenie kary wobec oskarżonego K. C. (1), a tym samym wymierzenie wymienionemu kary poniżej dolnej granicy ustawowego zagrożenia w wysokości 6 lat pozbawienia wolności podczas, gdy z zebranego w sprawie materiału dowodowego wynika, że taki szczególnie uzasadniony wypadek nie zachodzi, bowiem Sąd błędnie ocenił wagę okoliczności łagodzących w zakresie wymiaru kary to jest częściowe przyznanie się do winy, dobrą opinię w miejscu zamieszkania, dotychczasowa niekaralność, trudną sytuację życiową i stan psychiczny, zaś nie uwzględnił wszystkich okoliczności przemawiających na niekorzyść oskarżonego to jest brak skruchy, realizację celowego, przemyślanego, zaplanowanego z premedytacją, poprzedzonego kilkudniowym przygotowaniem, usiłowania zabójstwa wielu osób mieszkańców budynków mieszkalnych, znacznego stopnia zawinienia i społecznej szkodliwości czynu wyrażającej się w naruszeniu najcenniejszego dobra prawnie chronionego tj. życia ludzkiego, zniszczenia mienia w wielkich rozmiarach, działania na szkodę wielu ustalonych pokrzywdzonych – mieszkańców budynku (...), sprowadzenia – celowej i niekontrolowanej eksplozji mieszanki powietrzno-gazowej – gazu ziemnego i płynnego, w zwartej zabudowie mieszkalnej, w centrum miasta.

5) rażącą niewspółmierność kary wymierzonej oskarżonemu K. C. (1) – w wymiarze 6 lat pozbawienia wolności za przypisany wymienionemu czyn z art. 163 § 3 k.k. i art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 148 § 3 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k., podczas gdy brak skruchy, realizacja celowego, przemyślanego, zaplanowanego z premedytacją, poprzedzonego kilkudniowym przygotowaniem, usiłowania zabójstwa wielu osób – mieszkańców budynków (...), znaczny stopień zawinienia i społecznej szkodliwości czynu, wyrażający się w rodzaju i charakterze naruszenia najcenniejszego dobra prawnie chronionego tj. życia ludzkiego, zniszczenie mienia w wielkich rozmiarach działanie na szkodę wielu ustalonych pokrzywdzonych, sprowadzenie zdarzenie to jest celowej i niekontrolowanej eksplozji mieszanki powietrzno-gazowej – gazu ziemnego i płynnego w zwartej zabudowie mieszkalnej w centrum miasta po to, aby odebrać sobie życie, wskutek czego całkowitemu niszczeniu uległ wielorodzinny budynek (...), a jego mieszkańców oskarżony usiłował pozbawić życia, a nadto sprowadzenia zagrożenia zniszczeniem budynku mieszkalnego wielorodzinnego przylegającego do budynku (...), oznaczonego nr (...), którego mieszkańcy byli narażeni na utratę życia, zdrowia

i mienia w wielkich rozmiarach – sprawiają, że orzeczonej wobec oskarżonego kary nie można uznać za karę sprawiedliwą, spełniającą swe cele szczególnie i ogólnie - prewencyjne.

6) błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, który miał wpływ na treść wyroku, polegający na wadliwej ocenie zebranego materiału dowodowego i niewłaściwym wnioskowaniu oraz błędnym uznaniu, iż oskarżony K. C. (1) nie znęcał się psychicznie nad pokrzywdzoną M. B., co skutkowało jego uniewinnieniem, podczas gdy prawidłowa analiza zebranego materiału dowodowego w postaci wyjaśnień oskarżonego, zeznań świadków, a to: J. B. (2), S. B., M. M. K. B., K. S. i pokrzywdzonej M. B., którzy wskazali, iż w okresie pomiędzy marcem 2019 r. a 12 sierpnia 2020 r., oskarżony znęcał się nad nią psychicznie wyzywając ją słowami wulgarnymi takimi jak: ...kur..., szm, jeb ...ta, wzbudzał swoim zachowaniem strach, a następnie wygonił ją z miejsca zamieszkania, co dowodzi, iż oskarżony swym działaniem wyczerpał ustawowe znamiona przestępstwa to jest czynu z art. 207 § 1 k.k. lub co najmniej z art. 216 § 1 k.k.

7) obrazę przepisu postępowania, a mianowicie art. 399 § 1 k.p.k. mającą wpływ na treść orzeczenia poprzez zaniechanie przez Sąd uprzedzenia stron o możliwości zmiany kwalifikacji prawnej czynu zarzucanego oskarżonemu w punkcie II aktu oskarżenia to jest czynu z art. 207 § 1 k.k. to jest czynu z art. 216 § 1 k.k., Sąd był zobligowany nie wychodząc poza granice oskarżenia, bowiem w pisemnych motywach wyroku przyjął, iż oskarżony K. C. (1) znieważał wielokrotnie pokrzywdzoną słowami wulgarnymi, o czym świadczą dowody ujawnione przez Sąd.

8) błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, który miał wpływ na treść wyroku polegający na wadliwej ocenie zebranego materiału dowodowego i niewłaściwym wnioskowaniu oraz błędnym uznaniu, iż oskarżony K. C. (1) nie nękał uporczywie pokrzywdzonej M. B., co skutkowało jego uniewinnieniem, podczas gdy prawidłowa analiza zebranego materiału dowodowego w tej sprawie w postaci wyjaśnień oskarżonego, zeznań świadków, a to: J. B. (2), S. B., M. M., K. B., K. S. i pokrzywdzonej M. B., którzy wskazali, iż w okresie pomiędzy 13 sierpnia 2020 r. a 1 września 2020 r. oskarżony nękał ją telefonicznie kierując wiadomości tekstowe, w których poniżał pokrzywdzoną, dręczył ją, wyzywał, wzbudzając u niej uzasadnione okoliczności poczucie zagrożenia, czym istotnie naruszył jej prywatność, co dowodzi, iż oskarżony swym działaniem wyczerpał ustawowe znamiona przestępstwa to jest czynu z art. 190a § 1 k.k.

Podnosząc powyższe zarzuty, apelujący wniósł o uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w Świdnicy.

Pełnomocnik oskarżycielki posiłkowej, zaskarżonemu wyrokowi zarzuciła:

1) naruszenie przez Sąd I instancji przepisów postępowania, a to art. 4 k.p.k., art. 7 k.p.k. i art. 410 k.p.k., przejawiające się w dowolnej ocenie zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, a skutkującej uznaniem, iż swoimi zachowaniami podejmowanymi w okresie pomiędzy miesiącem marcem 2019 r. a dniem 12 sierpnia 2020 r., wobec oskarżycielki posiłkowej M. B., oskarżony nie wyczerpał znamion przestępstwa kwalifikowanego art. 207 § 1 k.k., wówczas gdy prawidłowa i pełna ocena materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie, w tym przede wszystkim dowodów z zeznań oskarżycielki posiłkowej M. B. i świadków: J. B. (2), M. M., K. K., K. B., R. S., K. S., J. O., T. K., w części dowodu z wyjaśnień oskarżonego, a także dowodu z dokumentów (wydruków wiadomości sms) nakazywała przyjąć, iż oskarżony dopuścił się ww przestępstwa.

2) naruszenie przez Sąd I instancji przepisów postępowania, a to art. 4 k.p.k., art. 7 k.p.k. i art. 410 k.p.k., przejawiające się w dowolnej ocenie zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, a skutkującej uznaniem, iż swoimi zachowaniami, względem oskarżycielki posiłkowej M. B., podjętymi po dniu 12 sierpnia 2020 r., oskarżony nie wyczerpał znamion przestępstwa kwalifikowanego art. 190a § 1 k.k., wówczas gdy prawidłowa i pełna ocena materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie, w tym przede wszystkim dowodów z zeznań oskarżycielki posiłkowej M. B. i świadków: J. B. (2), M. M., K. K., K. B., R. S., K. S., J. O., T. K., w części dowodu z wyjaśnień oskarżonego, a także dowodu z dokumentów (wydruków wiadomości sms) nakazywała przyjąć, iż oskarżony dopuścił się ww przestępstwa.

3) błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, mogący mieć wpływ na treść orzeczenia, a to błąd braku, polegający na zaniechaniu zbadania przez Sąd I instancji:

a) możliwości zmiany kwalifikacji prawnej czynu, zarzucanego oskarżonemu K. C. (1) w pkt II aktu oskarżenia, poprzez przyjęcie, że w istocie czyn ten stanowi ciąg przestępstw z art. 216 § 1 k.k., a w konsekwencji naruszenie przepisu prawa materialnego, a to art. 216 § 1 k.k., poprzez jego niezastosowanie;

b) możliwości zmiany kwalifikacji prawnej czynu zarzucanego oskarżonemu K. C. (1) w pkt III aktu oskarżenia, poprzez przyjęcie, iż czyn ten stanowił ciąg przestępstw z art. 216 § 1 k.k. oraz z 190 § 1 k.k. i wykroczenie z art. 107 kw, a w konsekwencji naruszenie przepisów prawa materialnego, a to art. 216 § 1 k.k., art. 190 k.k. i art. 107 kw., poprzez ich niezastosowanie.

4) błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia o karze i mający wpływ na jego treść, polegający na przyjęciu przez sąd I instancji poglądu, iż wobec oskarżonego zachodzą przesłanki uzasadniające nadzwyczajne złagodzenie kary, mimo iż całokształt okoliczności zarówno przedmiotowych jak i podmiotowych niniejszej sprawy, nie dawał podstaw do przyjęcia, że zachodzą warunki określone w art. 60 § 2 k.k.

5) rażąco niewspółmierność kary wymierzonej oskarżonemu, a przejawiającą się w wymierzeniu oskarżonemu kary pozbawienia wolności poniżej dolnej granicy ustawowego zagrożenia, pomimo braku faktycznych przesłanek, które przemawiałyby za uznaniem, że zachodzi szczególnie uzasadniony wypadek wskazany w art. 60 § 2 k.k.

6) naruszenie przepisów postępowania, a to art. 4 k.p.k., art. 7 k.p.k. i art. 410 k.p.k., poprzez dokonanie dowolnej, a także niezgodnej z zasadami doświadczenia życiowego oraz logiki oceny zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, nieuwzględniającej wszystkich okoliczności ujawnionych w toku postępowania, a skutkującej uznaniem, iż nałożenie na oskarżonego częściowego obowiązku naprawienia szkody, wobec pokrzywdzonej M. B., w kwocie 10.000 zł, będzie adekwatne z uwagi na fakt, iż „kwestie majątkowe, pomiędzy nią, a oskarżonym nie zostały dotychczas rozstrzygnięte, z informacji pełnomocnika pokrzywdzonej wynika, że prowadzone jest postępowanie dotyczące podziału ich majątku, nie zostało zatem ostatecznie rozstrzygnięte kto pozostanie właścicielem mieszkania”.

7) rażąco niewspółmierność obowiązku naprawienia w części szkody orzeczonego wobec oskarżonego w stosunku do M. B., poprzez nałożenie na oskarżonego obowiązku naprawienia w części szkody w zbyt niskiej wysokości w stosunku do rozmiaru przedmiotowej szkody.

8) naruszenie przepisu prawa materialnego, powodujące, iż orzeczenie nie odpowiada prawu, a to art. 46 § 1 k.k., poprzez:

a) orzeczenie o obowiązku naprawienia szkody w niższej wysokości, aniżeli żądana przez oskarżycielkę posiłkową w sytuacji braku zakwestionowania istotnego żądania przez oskarżonego i obrońcę oskarżonego, tak co do zasady, jak i co do wysokości – pozostawienia rozstrzygnięcia o nim, „do uznania Sądu”;

b) orzeczenie obowiązku naprawienia szkody bez odsetek za opóźnienie w płatności, pomimo zgłoszenia przez oskarżycielkę posiłkową M. B. wniosku o zasądzenie częściowego odszkodowania wraz z należnościami ubocznymi w postaci odsetek ustawowych za opóźnienie w płatności, liczonych od dnia uprawomocnienia się orzeczenia do dnia zapłaty.

Podnosząc powyższe zarzuty, apelująca wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku, tj. :

1) w pkt I, poprzez podwyższenie kary wymierzonej oskarżonemu z kary 6 lat pozbawienia wolności do kary 15 lat pozbawienia wolności;

2) w pkt III poprzez podwyższenie obowiązku naprawienia szkody w części orzeczonego wobec oskarżonego na rzecz oskarżycielki posiłkowej M. B. z kwoty 10.000 zł do kwoty 100.000 zł wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie w płatności liczonymi od dnia uprawomocnienia się orzeczenia do dnia zapłaty.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje.

W zakresie zarzutów związanych z winą (sprawstwem) i kwalifikacją prawną .

Przed odniesieniem się do poszczególnych zarzutów , w zakresie zarzutów związanych z naruszeniem art.4,7 i 410 k.p.k.(wskazanie przez obrońcę A. S. na art.92 k.p.k. wydaje się być wynikiem oczywistej omyłki pisarskiej skoro chodzi o przepis ogólny w stosunku do art.410 k.p.k.) przypomnieć należy ,że zasada swobodnej oceny dowodów, leżąca u podstaw prawidłowego wyrokowania, nie może prowadzić do dowolności ocen i takiego wyboru dowodów, którego prawidłowości nie dałoby się skontrolować w trybie odwoławczym (wyrok SN z 5.09.1974 r., II KR 114/74, OSNKW 1975/2, poz. 28). Zarzut naruszenia art. 7 k.p.k. wymaga jednak wykazania wad w ocenie konkretnych dowodów dokonanej przez sąd orzekający, prowadzących do wniosku, iż ocena ta przekracza granice swobodnej (wyrok SN z 20.04.2004 r. – V KK 332/03, Prok. i Pr.-wkł. (...)–8, poz. 6; wyrok SA w Poznaniu z 26.11.2012 r., II AKa 149/12, LEX nr 1264421; wyrok SA w Warszawie z 12.10.2012 r., II AKa 272/12, LEX nr 1238289). Konieczne jest wykazanie konkretnych błędów w sposobie dochodzenia do określonych ocen, przemawiających w zasadniczy sposób przeciwko dokonanemu rozstrzygnięciu (wyrok SA w Warszawie z 12.09.2012 r., II AKa 228/12, LEX nr 1238267). W rachubę może wchodzić np. pominięcie istotnych środków dowodowych, niedostrzeżenie ważnych rozbieżności, uchylenia się od oceny wewnętrznych czy wzajemnych sprzeczności (wyrok SA we Wrocławiu z 19.04.2012 r., II AKa 85/12, LEX nr 1162856). Przekonanie sędziowskie, stanowiące podstawę każdego orzeczenia, wtedy tylko nie zasługuje zatem na respektowanie, gdy zostanie wykazane, że jest nietrafne (postanowienie SA w Krakowie z 12.06.2001 r., II AKz 225/01 KZS 2001/6, poz. 34).Uwiarygodnienie zarzutu dowolnej, a nie swobodnej oceny dowodów wymaga zatem wykazania w oparciu o fakty i ich pogłębioną logiczną analizę, że rzeczywiście sąd pominął dowody istotne dla rozstrzygnięcia o sprawstwie i winie, że włączył do podstawy ustaleń dowody nieujawnione, że uchybił regułom prawidłowego logicznego rozumowania lub że uchybił wskazaniom wiedzy lub życiowego doświadczenia (postanowienie SN z 18.02.2015 r., II KK 8/15, LEX nr 1654741). Nie może osiągnąć skutku środek odwoławczy, który tego nie czyni, a jedynie przedstawia polemiczne wersje zdarzeń czy rozumowanie odmienne, oparte na innym systemie wartości (postanowienie SA w Krakowie z 27.06.2000 r., II AKz 208/00, KZS 2000/7–8, poz. 46). O przekroczeniu zasady swobodnej oceny dowodów można mówić wtedy, gdy ocena zebranego w sprawie materiału dowodowego zawiera oczywiste błędy natury faktycznej (np. niedostrzeżenie istotnych dowodów czy okoliczności) bądź logicznej (niezrozumienie implikacji wynikających z treści dowodów) (postanowienie SN z 25.02.2014 r., IV KK 31/14, LEX nr 1441277). Co oczywiste, nie stanowi naruszenia przepisów art. 7 i 410 dokonanie oceny zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego w sposób odmienny od oczekiwań stron procesowych (postanowienie SN z 19.02.2014 r., II KK 17/14, Prok. i Pr.-wkł. (...), poz. 1). Reasumując ,przekonanie sądu o wiarygodności jednych i niewiarygodności innych dowodów pozostaje pod ochroną art. 7 k.p.k. wtedy, gdy jest poprzedzone ujawnieniem na rozprawie głównej całokształtu istotnych okoliczności sprawy (art. 410 k.p.k.) w sposób podyktowany obowiązkiem dociekania prawdy (art. 2 § 2 k.p.k.) i stanowi wyraz rozważenia (art. 7 k.p.k., art. 4 k.p.k.), zgodnie z regułami poprawnego rozumowania, doświadczeniem życiowym i wskazaniem wiedzy, wszystkich ważkich okoliczności przemawiających na korzyść i niekorzyść oskarżonego (por. np. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 16.12.1974 r., Rw 618/74, OSNKW 1975 r., z. 3-4, poz. 47).

W zakresie apelacji obrońcy .

Nie dopuścił się naruszenia art. 7 k.p.k. Sąd meriti w zakresie w jakim odmówił wiarygodności wyjaśnieniom oskarżonego składanym etapie postępowania sądowego, w których zaprzeczyć miał, w pewnym uproszczeniu, świadomości stworzenia swoim czynem zagrożenie dla mieszkańców budynku nr (...), co skutkowało zdaniem obrońcy wadliwym przyjęciem zamiaru ewentualnego,zabójstwa, w zakresie osób w chwili czynu znajdujących się w tym budynku a wskazanych w czynie przypisanym oskarżonemu w punkcie I zaskarżonego wyroku. Obrońca (niezależnie od równoczesnego zarzutu naszym art. 410 k.p.k. mającego skutkować tożsamym błędnym ustaleniem w

zakresie zamiaru, do którego odniesienie nastąpił dalszej część uzasadnienia) wadliwości na płaszczyźnie art. 7 k.p.k. upatruje w przyjęciu za wiarygodne wyjaśnień oskarżonego złożonych na etapie postępowania przygotowawczego, w szczególności złożonych w trakcie przesłuchania 12 listopada 2020 r., które zdaniem obrońcy mają zawierać sprzeczność tego rodzaju ,która wykluczałaby te wyjaśnienia jako wiarygodną podstawę ustaleń faktycznych w zakresie zamiaru. Prawdą jest ,iż protokół przesłuchania podejrzanego z 12 listopada 2020 r. (k 534 – 537) zawiera sformułowania przytoczone w apelacji „ja wtedy nie pomyślałem o sąsiadach i tych ludzi, którzy wokół mnie mieszkali” natomiast wypowiedź ta nie została skonkretyzowana, rozwinięta w kontekście tego czy w ten sposób podejrzaný wysłowił brak świadomości w zakresie stworzenia zagrożenia dla innych osób, czy też jest ona wyrazem pewnej oceny własnego zachowania z perspektywy moralnej , a więc iż chcąc popełnić w określony sposób samobójstwo uczynił to w sposób stwarzający zagrożenie dla innych, nie zważając na to .Nawet gdyby przyjąć pierwszą z interpretacji wypowiedzi to oceniając znaczenie tej kwestii z perspektywy prawidłowości oceny dowodów, a w konsekwencji ustalenia faktycznego o stanie świadomości oskarżonego w zakresie możliwych do spowodowania skutków pamiętać należy , iż podniesiony w apelacji protokół przesłuchania w charakterze podejrzanego nie jest jedynym dowodem, nie ma nawet zasadniczego charakteru . Zwrócić należy uwagę, iż przesłuchiwany 18 lutego 2021 r. (k 1089 – 1090) , co istotne w obecności obrońcy, oskarżony przyznając się do zarzutu związanego ze spowodowanie wybuchu (przy jednoczesnym zaprzeczeniu zasadności zarzutu znęcania oraz nękania) stwierdził w „ja przyznaję się do wybuchu, przyznaję się do tego, że ja godziłem się z tym, że zginął wyniku wybuchu ludzie”. W ocenie Sądu Apelacyjnego sens tej wypowiedzi oskarżonego w przeciwieństwie do wcześniejszej ma zdecydowany jednoznaczny charakter ,a więc odzwierciedlenia w świadomości oskarżonego , to jest świadomości iż spowodowanie przez niego wybuchu może stworzyć zagrożenie dla innych ludzi i mimo to podjęcie ,przy tej świadomości , przypisanych działań których efektem był wybuch gazu. Biorąc pod uwagę czas w jakim oskarżony zamieszkiwał w przedmiotowym budynku, dodatkowo zeznania pokrzywdzonej o świadomości iż mieszkaniu poniżej zamieszkuje niepełnosprawna osoba, powyższa wypowiedź oskarżonego, przy braku podstaw do zakwestionowania ich wiarygodności z perspektywy logiki, doświadczenia życiowego, trafnie została oceniona jako zawierająca zgodne z prawdą odtworzenie przez oskarżonego stanu swojej świadomości w chwili czynu, przy wykorzystaniu przez niego 2 rodzajów i źródeł gazu, wiedzy wynikającej z doświadczenia życiowego, posiadanego wykształcenia i wykonywanego zawodu (budowlaniec), iż czyn ten może stwarzać realne zagrożenie dla osób znajdujących się w przedmiotowym budynku, w szczególności zamieszkałego mieszkania znajdującego się pod mieszkaniem oskarżonego.

Nie był także zasadny w tym zakresie zarzut naruszenia art. 410 k.p.k. poprzez zarzucane pominięcie i nie odniesienie się w procesie dokonywania ustaleń do wniosków wynikających z uzupełniającej opinii psychologicznej – psychiatrycznej , wnioskami wskazującą , iż u oskarżonego w chwili popełnienia czynu występowały zaburzenia opisane w zespole presuicydalnym. Obrońca modelowo trafnie odwołuje się obszernie do wniosków wynikających z dotychczasowych osiągnięć nauki m.in. psychologii czy psychiatrii w zakresie poznania zjawiska samobójstwa i przebiegu poszczególnych procesów, in concreto tak zwanego zespołu presuicydalnego. Nie oznacza to jednak trafności tezy ,iż kwestia ta ,w szczególności wnioski wynikające z opinii biegłych ,usły właściwej uwadze Sądu meriti . Z niekwestionowanej opinii psychiatrycznej –psychologicznej , uzupełniającej, przeprowadzonej na etapie postępowania sądowego wynika , iż aczkolwiek w dalszym ciągu biegli nie znaleźli podstaw do przyjęcia zaistnienia okoliczności prowadzących do przyjęcia art. 31 § 1 lub 2 k.k. to jednak (k 1482 , 1532) stwierdzili występowanie u oskarżonego, w zakresie tego czynu, zaburzeń w sferze myślenia, stanu emocjonalnego świadczących o występowaniu u niego zaburzeń opisanych w zespole presuicydalnym które doprowadziły do ograniczenia zdolności do pokierowania swoim postępowaniem choć nie w stopniu o którym mowa w art. 31 § 2 k.k. , mowa w nich jest zatem o ograniczeniu poczytalności w sferze woli – kierowania swoim postępowaniem, jednocześnie w sferze intelektualnej (rozumienia znaczenia czynu) biegli ci, co także nie jest kwestionowane wskazali (k 1482) ,że w zakresie tego czynu oskarżony miał w pełni zachowaną zdolność do rozpoznania znaczenia czynu, wniosku tego nie zmieniając na rozprawie (k 1532 v) precyzując „uważamy, że w stosunku do samego czynu, intencji motywacji pozbawienia życia, to wtedy występowały te wszystkie ograniczenia, które wyprzedza okres przed samobójcze, jednak przy wyborze samego środka do spełnienia czynu sobą samobójczego były one zaznaczone w istotnie mniejszym stopniu”. Treść tej opinii w akcentowanym przez obrońcę zakresie nie wskazuje zatem, jak twierdzi obrońca , aby Sąd meriti miał pominąć, iż rozpoznane u oskarżonego

zespół presuicydalny obejmował swoimi konsekwencjami sferę intelektualną ,a więc m.in. zdolność do przewidywania określonych, możliwych następstw wybranego przez siebie sposobu popełnienia samobójstwa.

W zakresie apelacji prokuratora i oskarżyciela posiłkowego .

Trafne były zarzuty prokuratora w zakresie w jakim kwestionował on pominięcie w czynie przypisanym (a więc de iure uniewinnienie) ,iż zachowaniem swym oskarżony spowodził zdarzenie zagrażające życiu, zdrowiu oraz mieniu w wielkich rozmiarach co do mieszkańców oraz samego budynku (...). Tak oceniając te zarzuty Sąd Apelacyjny miał na uwadze , iż treść uzasadnienia zaskarżonego wyroku, w zakresie faktów uznanych za udowodnione udowodnione jak też oceny dowodów nie zawiera w istocie wysłowionego wprost wskazania w oparciu o jakie dowody i jak ocenione Sąd ten uznał brak podstaw do przypisania oskarżonemu skutku tego w tym znaczeniu, że jak można wnioskować Sąd ten przyjął iż skutek taki nie zaistniał. Rekonstruując przyczyny takiego rozstrzygnięcia miano na uwadze ustalenie „ budynek sąsiadujących z budynkiem (...) a oznaczonym nr. (...) nie został uszkodzony. Przebywającym w tym budynku mieszkańców nic się nie stało, nie doznali oni żadnych obrażeń” (k 1558) z czym korespondują wnioski jakie wyprowadził Sąd meriti zeznań świadków – mieszkańców budynku (...) (k. 1561). Samo to ustalenie to jest prawidłowe, takiego też dokonał prokurator, natomiast wadliwości zaskarżonego orzeczenia w tym zakresie wyraża się w wyprowadzeniu niewłaściwych wniosków z perspektywy znamion danego typu czynu zabronionego. W tym zakresie Sąd meriti choć przywołał jako podstawę ustaleń faktycznych opinię biegłego z zakresu budownictwa (k 609 – 612) trafnie oceniając ją jako dowód wiarygodny ,to nie uwzględnił w odpowiednim stopniu wniosków z niej wynikających a zawierających m.in. stwierdzeniu „ wystąpienie uszkodzeń elementów konstrukcyjnych w budynku mieszkalnym wielorodzinnym zlokalizowanym w bezpośrednim sąsiedztwie przedmiotowego obiektu pod numerem (...) jest wysoce prawdopodobne. Tym samym zostało stworzone zagrożenie utraty zdrowia bądź życia oraz zniszczeniem mienia dla właścicieli najemców budynku przy ulicy (...) ”. Wniosek ten wypływający z opinii biegłego nawet gdyby hipotetycznie założyć , iż nie doszło do żadnych uszkodzeń budynku nr (...) a też nie uzasadniałby takiego postąpienia w zaskarżonym orzeczeniu więc uznania iż nie nastąpiło konieczne znamię przestępstwa przeciwko bezpieczeństwu powszechnemu bowiem , skutek ten odpowiadałby znamieniu przestępstwa z art. 164 § 1 to jest spowodzenie bezpośredniego niebezpieczeństwa zdarzenia którym mowa w art. 163 § 1 k.k.. In concreto nie jest natomiast kwestionowane, iż realny skutek z art. 163 § 1 pkt. 3 k.k. nastąpił , zaś skutek w zakresie budynku nr (...) a jest kolejnym przejawem tego skutku tj. spowodzenia zdarzenia które zagraża życiu lub zdrowiu wielu osób albo mieniu wielkich rozmiarach. Z tych powodów zmieniono zaskarżony wyrok poprzez uzupełnienie opisu czynu przypisanego o ustalenie, że oskarżony czynem tym spowodował także wysokie prawdopodobieństwo wystąpienia uszkodzeń elementów konstrukcyjnych w budynku mieszkalnym wielorodzinnym bezpośrednio przylegającym do budynku 1a, oznaczonym numerem (...), powodując jednocześnie zagrożenie dla życia i zdrowia 7 ustalonych mieszkańców budynków nr (...) i (...).

Przedstawiona powyżej ocena tych zarzutów w zakresie skutku stanowiącego znamię przestępstwa z art. 163 § 1 pkt. 3 k.k. nie oznacza jednocześnie uznania za zasadne tych zarzutów w części kwestionującej ustalenia faktyczne w zakresie znamion przestępstwa z art. 13 § 1 k.k. został z art. 148 § 1 k.k. co mieszkańców budynku (...). Podstawą takiej oceny jest to , iż takie rozstrzygnięcie Sądu meriti oparte było o ustalenia dotyczące innych kwestii to jest podmiotowej, a więc czy oskarżony postępując zgodnie z przypisanym mu czynem działał z zamiarem ewentualnym zabójstwa nie tylko mieszkańców budynku 1a ale także budynku nr (...) .Akceptując ustalenia Sądu meriti Sąd Apelacyjny w pierwszej kolejności zwraca uwagę na potrzebę uniknięcia swoistego automatyzmu w przyjmowaniu jako zasady zbiegu kumulatywnego przepisów art. 163 § 1 pkt. 3 k.k. związku z art. 148 § 1 k.k. (form stadialnych tego przestępstwa) wszędzie tam gdzie zdarzenie stanowiące znamię przestępstwa z art. 163 § 1 k.k. stwarza zagrożenie dla życia człowieka (wielu osób jako koniecznego znamienia). Oczywiście zbieg ten jest możliwy, czego przykładem jest przestępstwo przypisane oskarżonemu natomiast uwarunkowany on jest ustaleniem po stronie sprawcy , iż zamiarem swym obejmował nie tylko spowodowanie zdarzenia którym mowa w art. 163 § 1 k.k. ale także zamiarem bezpośrednim lub ewentualnym skutek w postaci śmierci człowieka. In concreto jw. wskazano prawidłowe było ustalenie o tym, iż oskarżonemu obok zamiaru bezpośredniego spowodowania zdarzenia o którym mowa w art. 163 § 1 pkt. 3 k.k. towarzyszył zamiar ewentualny obejmujących godzenie się na to iż następstwem podjętego działania może być także śmierć osób mieszkających w mieszkaniu znajdującym się poniżej mieszkania zajmowanego przez oskarżonego, który

uświadamiał sobie z jednej strony sposób działania - uruchomienie 2 źródeł gazu różnego rodzaju, z drugiej zaś że mieszkanie poniżej zajmowane jest faktycznie przez mieszkańców, po trzecie świadomego stanu technicznego budynku 1a, a więc mającego około 100 lat, o wyraźnym na zewnątrz i wewnątrz zużyciu, czego dowodom chociażby zdjęcia dołączone do poszczególnych protokołów czy opinii, budynku posiadającego elementy konstrukcyjne (np. belki stropowe, wykazujące, jak wynika chociażby ze zdjęć na k. 857 – 907, objawy korozji biologicznej) wykonane z drewna. Odnosząc to do budynku (...) zauważyć należy istotne różnice zarówno podmiotowe jak i przedmiotowe. W zakresie tych pierwszych zebrane dowody nie wskazują aby oskarżony posiadał równie konkretną wiedzę co do faktu zamieszkania tego budynku jak przypadku budynku (...), jak też obecności ewentualnych mieszkańców w czasie podjętego działania, od strony przedmiotowej zwraca uwagę to, iż budynek ten jest znacznie większy od budynku 1a, konstrukcyjnie jest od niego niezależny – brak wspólnych ścian, innymi słowy w punkcie styczności istnieją dwie ściany zewnętrzne, są więc elementy podwójne o charakterze konstrukcyjnym, bez otworów, przeciwieństwie do ściany przeciwległej zewnętrznej budynku (...). Przy tożsamości elementu oddziałującego, a więc ustalonego na podstawie opinii biegłych przebiegu procesów wybuchu gazu w przeciwieństwie do budynku 1a nie doprowadził on do powstania w istocie żadnych uszkodzeń w budynku (...) (poza opisanym przez jednego ze świadków drobnym spękaniem które ujawniło się na jednej ze ścian). Łączne ujęcie tych okoliczności prowadzi do wniosku, że o ile uprawniają one do przyjęcia, iż oskarżonemu towarzyszyła świadomość możliwości powstania zagrożenia dla życia to nie przewidywał on jak też nie godził się ze skutkiem w postaci utraty życia przez mieszkańców budynku (...) ,co implikowało wykluczenie możliwości przyjęcia kwalifikacji z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 148 §1 k.k. co do tych mieszkańców.

Niezasadne były zarzuty w zakresie kwestionowania trafności ustaleń faktycznych (i poprzedzającej ją oceny dowodów), jak też oceny prawnej zachowań polegających na kierowaniu w zarzuconym okresie korespondencji w postaci wiadomości sms, jako mającego zdaniem oskarżycieli wyczerpywać znamiona przestępstwa z art. 190a §1 k.k. Przypomnieć należy, że od strony przedmiotowej zachowanie sprawcy przestępstwa stypizowanego w art. 190a § 1 k.k. polegać ma na nękanii innej osoby lub osoby jej najbliższej. Językowo rzecz ujmując, „nękać” znaczy tyle, co „ustawicznie dręczyć, niepokoić kogoś” (L. D., E. S., Słownik..., s. 283) Nękanie musi się nadto charakteryzować uporczywością, a zatem stanowić wyraz uporczywości sprawcy. Znamię to ogranicza zakres kryminalizacji, wymagając od sprawcy tego, aby nękanie charakteryzowało się szczególną (kwalifikowaną) intensywnością. Uprawnione wydaje zatem się przyjęcie, że z uporczywym nękanii mamy do czynienia dopiero wtedy, gdy sprawca ponawia swoje zachowania mimo sprzeciwu nękanego osoby czy wręcz żądania zaprzestania zachowań wzbudzających poczucie zagrożenia lub naruszających jej prywatność (por. A. Z. [w:] Kodeks karny..., t. 2, cz. 1, red. W. W., A. Z., 2017, art. 190a, nt 7; J. L. [w:] Kodeks..., red. V. W., s. 911; Podwójnie kwalifikowana wielokrotność zachowania sprawcy (raz przez „nękanie”, drugi – przez jego „uporczywość”) przesądza o tym, że nie jest możliwe zrealizowanie znamion przestępstwa z art. 190a § 1 k.k. przez jedno zachowanie ani nawet przez wyłącznie kilka takich zachowań (zob. M. Mozgawa [w:] Kodeks..., red. M. Mozgawa, art. 190a, nt 5; M. Mozgawa [w:] System prawa karnego, t. 10, red. J. Warylewski, s. 461). Od strony podmiotowej przestępstwo z art. 190a § 1 k.k. znamienne jest umyślnością w zamiarze bezpośrednim, na co wskazuje znamię „uporczywości”. Sprawca musi mieć przy tym świadomość braku zgody pokrzywdzonego, jak również tego, że jego zachowanie może wywołać jeden ze stypizowanych w ustawie skutków (A. Zoll [w:] Kodeks karny..., t. 2, cz. 1, red. W. Wróbel, A. Zoll, 2017, art. 190a, nt 19), w zakresie zamiaru należy przy tym odróżniać tę kwestię od motywów którymi kieruje się sprawca, które dla realizacji znamion strony podmiotowej nie mają znaczenia a w szczególności to, czy jest to uczucie miłości, nienawiści, chęć dokuczenia pokrzywdzonemu, złośliwość czy chęć zemsty (postanowienie SN z 12.12.2013 r., III KK 417/13, KZS 2014/6, poz. 26). Okolicznością niekwestionowaną jest to, iż przedmiotem zarzutu są wiadomości tekstowe, w określonej ilości i treści, utrwalone dowodowo przede wszystkim poprzez wydruk korespondencji (k. 81 – 90). Dowód ten ma charakter zobiektywizowany to jest wolny jest od ewentualnego subiektywizmu ocen które trafnie doprowadziły Sąd meriti do ostrożnej oceny zeznań pokrzywdzonej, składanych po wszczęciu postępowania karnego w sprawie spowodowania wybuchu, kiedy pokrzywdzona mogła intencjonalnie lub też nie określone wcześniejsze zachowania z perspektywy strony podmiotowej czy odbioru przez siebie samą oceniać w określony sposób. W tym zakresie nie budzi wątpliwości liczba tych wiadomości, która zestawiona z okresem w jakim miały być wysyłane a więc nieco ponad 2 tygodni w żadnej mierze nie może być oceniana jako bardzo wysoka czy nawet duża. Kiedy zostawić to jeszcze z okresem w jakim

one były wysyłane, a więc po rozstaniu pokrzywdzonej z oskarżonym, po nagłej wyprowadzce, przy istnieniu kwestii związanych z małoletnim dzieckiem, zainteresowaniem nim, kwestiami utrzymania mieszkania, kredytu itp. może być nawet oceniona jako typowa czy nawet niewielka. Treści wiadomości, oprócz ostatniej, dotyczy kwestii codziennych, czy związanych z kwestią nadziei oskarżonego na powrót do związku, w żadnej mierze nie mają one charakteru uciążliwych czy napastliwych. Jedynym wyjątkiem biorąc pod uwagę liczne wulgarnie określenia, w tym o charakterze znieważającym zawarte są w wiadomości utrwalonej na karcie 90. Oceniającej jej znaczenie pamiętać jednak należy o kontekście w jakim wiadomość ta została sformułowana to jest stanu emocjonalnego oskarżonego w jakim znalazł się, licząc na powrót do związku, zapewniany we wcześniejszych wiadomościach iż pokrzywdzona nie ma innego partnera, po zapoznaniu się z korespondencją pokrzywdzonej skierowanej do znajomych zawierającej nie tylko jednoznaczne stwierdzenia o trwałości rozstania ale także jednoznacznie wskazujące na posiadanie już, jak można zasadnie przyjąć od pewnego czasu wstecz, partnera z którym utrzymuje intymne relacje, informacjami o podejrzeniu zajścia w ciążę, wreszcie wyrażonych także przy użyciu wulgarnych zwrotów poniżających określeń dla opisanie wcześniejszej relacji intymnej z oskarżonym (k 1219 – 1236). Mając powyższe na uwadze oraz przekonujące argumenty Sądu meriti, w szczególności wskazujące na treść korespondencji w zakresie prośb pokrzywdzonej w różnych kwestiach drobnych, niewymagających jednorazowego definitywnego załatwienia po ustaniu związku np. przewiezienie drukarki, pierogów itp., pozwala uznać iż korespondencja ta nie była dla pokrzywdzonej uciążliwością skoro sama w jej trakcie prosiła o załatwienie różnych spraw. Uprawniona była zatem ocena, iż zachowania polegające na kierowaniu przedmiotowej korespondencji nie odpowiadają zarówno znamionom przedmiotowym jak i koniecznemu znamieniu podmiotowemu typu czynu zabronionego z art. 190 a §1 k.k.

Analogicznie jako niezasadne należało ocenić zarzuty związane z rozstrzygnięciem, na płaszczyźnie ustaleń faktycznych a przede wszystkim oceny prawnej co do zarzutu dokonania przestępstwa znęcania się. Treść tego zarzutu wskazuje, iż oskarżyciel przyjął psychiczne znęcanie się, na które składać miały się 3 różne co do rodzaju zachowania: wyzywanie słowami wulgarnymi, jednokrotne chluśnięcie jej w twarz wodą, jednokrotne „wygodnie” z miejsca zamieszkania. W zakresie kierowania przez oskarżonego wulgarnych zwrotów, zacytowanych w akcie oskarżenia, to Sąd meriti instancji prawidłowo ustalił, iż takie wielokrotne zachowania ze strony oskarżonego miały miejsce (analogiczny, jednoznaczny w swojej znieważającej wymowie zwrot został użyty w ostatniej wiadomości tekstowej, objętej zarzutem dokonania przestępstwa z art. 190 § 1 k.k.) po czym jednocześnie na płaszczyźnie oceny prawnej wskazując argumenty dla których zachowania te nie wyczerpują znamion przestępstwa z art. 207 § 1 k.k. a więc znęcania się z odwołaniem się do powodów (zamiaru) jakimi oskarżony kierował tego rodzaju wypowiedzi, po wtóre odwołując się do ustalenia, iż pokrzywdzona „nie była dłużna oskarżonemu” innymi słowy iż w trakcie kłótni także miała pod jego adresem używać analogicznych, wulgarnych, znieważających określeń. To ostatnie znajduje wsparcie nie tylko wypowiedzi pokrzywdzonej, choć semantycznie wyważonej („oczywiste jest, że jak się kłóciliśmy to ja nie była nieskazitelna, też mu coś odpowiedziałam” k. 1210), pośrednio wiadomościach kierowanych do znajomych wskazujących, iż nieobce było pokrzywdzonej nie tylko w sytuacji kłótni czy innego rodzaju napięcia emocjonalnego posługiwanie się wulgarnymi określeniami ale relacjami pochodzącymi od osób w żaden sposób nie były powiązanych ani z oskarżonym ani z pokrzywdzoną a przez to intencjonalnie lub też nie przedstawiających określonego obrazu danego zdarzenia to jest zeznaniach sąsiadki – A. R. k (k. 340 – 341) która m.in. zeznała „oni sprawiali wrażenie spokojnych normalnych ludzi. Chociaż od jakiegoś czasu ja będąc na podwórku słyszałam u nich kłótnie w mieszkaniu. Oni się wyzywali. Tam na pewno padało słowo k.... Okno było otwarte i to było słyhać na podwórku. Wyzwiska w trakcie tych kłótni padały z obu stron”. Wskazanie na tą kwestię związane jest z tym że, istota przestępstwa znęcanie zakłada dominację nad ofiarą (bliżej na ten temat zob. J. Kosonoga [w:] Kodeks karny..., red. R.A. Stefański, 2017, s. 1305; wyrok SA w Lublinie z 13.09.2001 r., II AKa 161/01, OSA 2002/12, poz. 83), jak też o tym, czy w konkretnym przypadku mamy do czynienia ze znęcaniem fizycznym lub psychicznym, decyduje ocena obiektywna, a nie subiektywne odczucia pokrzywdzonego. W ustalonych realiach dowodowych mające bez wątpienia miejsca znieważające wypowiedzi oskarżonego z tego powodu słusznie zostały ocenione jako nie wyczerpujące znamion przestępstwa (co nie oznacza, że są prawnie irrelewantne o czym w dalszej części uzasadnienia). W zakresie jednorazowego chluśnięcia w pokrzywdzoną wodą, zdaniem oskarżyciela bez powodu (taka teza wynika z uzasadnienia aktu oskarżenia) trafnie Sąd meriti wskazał na przyczynę, kontekst sytuacyjny, innymi słowy nie działanie umyślne w znaczeniu chęci znęcania się nad pokrzywdzoną lecz zachowanie to miało charakter nagły,

chwilowy, a co znajduje potwierdzenie w zeznaniach samej pokrzywdzonej wskazującej (k 1209) „ona raz chlusnęła mi w twarz wodą. To było tak, że on był naczynia, a ja kolacja robiłam, przekonywaliśmy się i żartowaliśmy i wtedy on się zdenerwował i chlusnęła mi tą wodą w twarz”. Zaznaczyć przy tym należy iż zeznania pokrzywdzonej nie podważają wiarygodności wyjaśnień oskarżonego, który wskazał iż w trakcie tej żartobliwej co do zasady w sytuacji w jej końcu pokrzywdzona miała użyć wobec niego zwrotu o jednoznacznej, negatywnej, konotacji dla mężczyzny i w reakcji na to chluśnięcie w jej kierunku wodą. Na marginesie należy zauważyć, iż obraz tego zdarzenia jaki wynika z zeznań członków rodziny pokrzywdzonej, czy jej znajomych odbiega swą istotą od opisu samej pokrzywdzonej, sugerując iż istotnie chodziło o niczym niesprovokowane, nieuzasadnione zachowanie ze strony oskarżonego.

W zakresie zachowania polegającym na „wygonieniu z miejsca zamieszkania” to oceniając to zdarzenie, wulgarną wypowiedź oskarżonego, jaka padła w trakcie jednej z kolejnych kłótni, w sytuacji w której następował rozkład związku pomiędzy oskarżonym a pokrzywdzoną, należy uwzględnić kontekst, a więc że wypowiedź ta związana była z określonymi oczekiwaniami oskarżonego co do pokrzywdzonej w zakresie wspólnych relacji a więc m.in. przyczyniania się do utrzymania itp. i wyrażeniem stanowiska przez oskarżonego, w oczywiste nie akceptowalny sposób, jak powinna zachować się pokrzywdzona jeśli tych warunków relacji nie chce spełnić, przy czym biorąc pod uwagę kolejne dni po wyprowadzce pokrzywdzonej, nie towarzyszył mu rzeczywiście zamiar doprowadzenia pokrzywdzonej do wyprowadzki. Po wtóre, nie doszło do sytuacji aby pokrzywdzona, wbrew swej woli, niemalże natychmiast, bez przygotowania musiała opuścić miejsce zamieszkania, z małym dzieckiem np. w porze nocnej, przeciwnie pokrzywdzona opuściła mieszkanie następnego dnia, wraz z dzieckiem i określonymi przedmiotami, kończąc ten sposób związek z oskarżonym, (a co pośrednio potwierdza treść korespondencji pomiędzy pokrzywdzoną a jej znajomymi)

Wobec powyższego słuszną była ocena prawna Sądu meriti, iż ustalone w ramach tego zarzutu zachowania oskarżonego nie odpowiadają czy to z punktu widzenia znamion przedmiotowych, a przede wszystkim podmiotowych, znamionom przestępstwa znęcania z art. 207 § 1 k.k. Taka ocena nie oznacza jednocześnie uznania za trafne rozstrzygnięcia o niewinnieniu oskarżonego, innymi słowy uznania iż wszystkie zachowania objęte tym zarzutem oraz zarzutem dokonania przestępstwa z art. 190 a § 1 k.k. są prawnie irrelewantne, tylko w takim przypadku w granicach obu zarzuconych czynów zasadne było niewinnienie a więc przyjęcie iż określone ustalone zachowania nie odpowiadają żadnemu typowi czynu zabronionego. Ocena ta odnosi się do zachowań polegających na kierowaniu pod adresem pokrzywdzonej, osobiście, lub za pośrednictwem wiadomości SMS, tak jak w przypadku ostatniej z utrwalonych wiadomości SMS, o jednoznacznie znieważającym charakterze (przede wszystkim „k....”) które to zachowania odpowiadają znamionom przedmiotowym czynu zabronionego z art. 216 § 1 k.k., co trafnie zarzucili w apelacjach oskarżyciele.

Podzielenie w tym zakresie zarzutów oskarżycieli nie oznacza jednocześnie uznania, iż zachowania te stanowią przestępstwa, a to z uwagi na treść art. 1 § 2 k.k. zgodnie z którym nie stanowi przestępstwa czyn zabroniony którego społeczna szkodliwość jest znikoma. Sąd Apelacyjny ustalając taki znikomy stopień społecznej szkodliwości czynu miał na uwadze okoliczności relewantne przy ocenie tego stopnia o których mowa w art. 115 § 2 k.k. mając na uwadze takie okoliczności jak kontekst sytuacyjny części sytuacji w których następowała tego rodzaju wypowiedź ze strony oskarżonego, dolegliwość dla pokrzywdzonej oceniana z uwzględnieniem iż pokrzywdzona nie podejmowała żadnych czynności o charakterze prawnym w związku z tymi zachowaniami, to nie one same w sobie doprowadziły do rozkładu związku i wyprowadzki pokrzywdzonej, artykułowaniem wobec oskarżonego analogicznych co do istoty zwrotów, czy używania tego rodzaju wulgarnego języka. Z tego powodu zmieniono zaskarżony wyrok poprzez (bez naruszania zasady wynikającej z art. 454 § 1 k.p.k. która zabrania w postępowaniu odwoławczym skazania oskarżonego który został niewinniony w pierwszej instancji) przyjęcie, iż zachowania oskarżonego realizujące znamion typu czynu zabronionego z art. 216 § 1 k.k. miały miejsce w okresie między marcem 2019 r. a 5 września 2020 r., warunkach art. 91 § 1 k.k., cechując się społeczną szkodliwością w stopniu znikomym, co nakazywało umorzenie postępowania na podstawie art. 17 § 1 pkt. 3 k.p.k. w zw.z art. 1 § 2 k.p.k..

W zakresie zarzutów związanych z karą i innymi środkami.

W orzecznictwie zgodnie wskazuje się, że rażąca niewspółmierność kary, uzasadniająca uwzględnienie zarzutu z art.438 pkt.4 k.p.k., występuje wtedy, gdy kara orzeczona 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 (zasłużoną). Przesłanka rażącej niewspółmierności kary jest spełniona tylko wtedy, gdy na podstawie ustalonych okoliczności sprawy, które powinny mieć decydujące znaczenie dla wymiaru kary, można przyjąć, że występuje wyraźna różnica między karą wymierzoną a karą, która powinna zostać wymierzona w wyniku prawidłowego zastosowania dyrektyw wymiaru kary oraz zasad ukształtowanych przez orzecznictwo (por. wyroki SN: z 22.10.2007 r., (...) 75/07, LEX nr 569073; z 26.06.2006 r., (...) 28/06, LEX nr 568924; z 30.06.2009 r., WA 19/09, OSNwSK 2009, poz. 1255; z 11.04.1985 r., V KRN 178/85, OSNKW 1985/7-8, poz. 60). Tak orzeczona kara może wynikiem bądź to nie dostrzeżenia występującej in concreto okoliczności istotnej z punktu widzenia dyrektywy wymiaru kary z art.53 k.k. i nast. lub też nie nadania im adekwatnej wagi. Oceniając współmierność kary w relacji do dyrektyw i okoliczności wyznaczających jej wymiar, nie wolno zapominać, że art. 53 § 1 k.k. pozostawia wymiar kary sędziowskiemu uznaniu, nakazując, aby mieściła się ona w granicach przewidzianych przez ustawę. Przy ocenie kary przez pryzmat jej rażącej niewspółmierności nie można zatem nie uwzględniać granic, w jakich kara za dane przestępstwo może być orzeczona i w jakich niejako "proporcjach" pozostaje kara orzeczona względem granic pozostawionych sędziowskiemu uznaniu. Oczywiście nie oznacza to, że na przykład kara mieszcząca się "pośrodku" tegoż zagrożenia zawsze będzie karą współmierną, a na zarzut rażącej niewspółmierności będą narażone wyłącznie kary niejako "graniczne". Niemniej jednak stopień wykorzystania sankcji karnej przewidzianej za dane przestępstwo uznać należy za czynnik mający niebagatelne znaczenie przy całościowej ocenie, czy konkretna kara jest niewspółmierna, i to rażąco. W konsekwencji miarą surowości kary polegającej na pozbawieniu wolności, nie może być jedynie ilościowe oznaczenie czasu pozbawienia wolności ale stopień wykorzystania sankcji karnej przewidzianej za dane przestępstwo, także z uwzględnieniem występujących w danym postępowaniu, zwykle niepowtarzalnych w danym układzie, okoliczności uzasadniających konieczność wymierzenia – przy zastosowaniu nadzwyczajnego złagodzenia kary – przy możliwym zróżnicowaniu zakresu zastosowania tej instytucji - poniżej dolnego progu ustawowego zagrożenia . Dyrektywa prewencji indywidualnej oznacza ,że sankcja (jej rodzaj i wysokość) powinna być tak dobrana, aby zapobiec popełnianiu w przyszłości przestępstw przez oskarżonego , co może zostać osiągnięte poprzez odstraszenie sprawcy od popełniania przestępstw albo jego wychowanie (resocjalizację). Efekt "odstraszący" kary ma zmaterializować się w umyśle sprawcy, ma wytworzyć przeświadczenie o nieopłacalności popełniania przestępstw w przyszłości, przekonanie o tym, że każde przestępstwo jest karane odpowiednio surowo, a ponowne popełnianie podobnych czynów nieuchronnie prowadzi do istotnego podwyższenia wymiaru kary ponad próg dolnego zagrożenia. Wtedy rodzi się uzasadnione prawdopodobieństwo, że sprawca skazany na karę odpowiednio surową powstrzyma się przed ponownym rozmyślnym popełnieniem czynu zabronionego (wyrok SA we Wrocławiu z dnia 14 marca 2007 r., II AKa 58/07, KZS 2007, z. 9, poz. 52). Idea wychowania (resocjalizacji) przez karę zakłada z kolei takie dostosowanie wysokości i rodzaju kary kryminalnej do indywidualnych potrzeb sprawcy, aby przez sankcję został on "wychowany", tj. zrozumiał naganność swojego zachowania i w przyszłości przestrzegał porządku prawnego. W obu przypadkach orzeczona kara ma być adekwatna w tym znaczeniu ,że racjonalne w realiach danej sprawy (oskarżonego) oznaczenie progu uprawniającego do wniosku o możliwości osiągnięcia tych celów wyznacza próg powyżej , którego orzekanie kary jest zbędne , a przez to może ona nabrać cech rażącej niewspółmierności przez swą surowość. Z kolei w zakresie prewencji ogólnej , rozumianej pozytywnie, chodzi tu o kształtowanie właściwych ocen i postaw w społeczeństwie, a w szczególności utwierdzenie ogółu w przekonaniu, że sprawcy przestępstw ponoszą odpowiedzialność za swoje czyny, a wymierzona im kara jest zawsze adekwatna do stopnia zawinienia, stopnia społecznej szkodliwości ich czynu. Tylko taka sprawiedliwa kara może bowiem wywierać pozytywny i kształtujący wpływ na zachowania społeczne, budząc jednocześnie ogólną aprobatę dla obowiązującego systemu prawnego (wyrok SA w Szczecinie z dnia 6 lutego 2014 r., II AKa 1/14, LEX nr 1441560). Istotą prewencji ogólnej nie jest więc wyłącznie wymierzanie surowych kar pozbawienia wolności, lecz kształtowanie w społeczeństwie przekonania o nieuchronności kary, jej dostosowanie do stopnia winy sprawcy i okoliczności podmiotowo-przedmiotowych czynu, a zatem karanie sprawiedliwe i tworzące atmosferę zaufania do obowiązującego systemu prawnego (wyrok SA w Szczecinie z dnia 6 lutego 2014 r., II AKa 1/14, LEX nr 1441560).

Zarzut rażącej niewspółmierności kary, niezależnie od kierunku, o którym mowa w art. 438 pkt. 4 k.p.k. w kontekście powyższych wskazań może zatem in concreto okazać się skutecznym w razie wykazania przez podnoszącego zarzut jednej z niżej wskazanych sytuacji: wykazania wpływu na wysokość orzeczonej kary wzięcia przez orzekający sąd okoliczności z tej perspektywy irrelevantnej bądź to z perspektywy art. 53 § 1 k.k. jako takiego, bądź też okoliczności na płaszczyźnie dyrektyw sądowego wymiaru kary mających znaczenie, natomiast nie występujących in concreto, wadliwie ustalenie istnienia okoliczności obciążającej lub wadliwie nie ustalenie okoliczności łagodzącej, wreszcie przydanie nadmiernego znaczenia poszczególnym, relevantnym okolicznościom.

Odnosząc powyższe do realiów przedmiotowego postępowania uznając, że kara pozbawienia wolności orzeczona wobec oskarżonego nie cechuje się rażąco niewspółmiernością w obu kierunkach, co skutkowało utrzymaniem w mocy zaskarżonego wyroku, miano na uwadze:

W zakresie apelacji prokuratora i oskarżyciela posiłkowego.

Zawarta w zarzutach apelacji oskarżyciela publicznego jak i oskarżyciela posiłkowego argumentacja wiąże się z kwestionowaniem orzeczonej kary pozbawienia wolności z dwóch perspektyw, po pierwsze zastosowania nadzwyczajnego złagodzenia kary, po wtóre wysokości orzeczonej kary. Sąd Apelacyjny akceptując oceny Sądu I instancji co do istnienia podstawy nadzwyczajnego złagodzenia kary z art. 60 § 2 k.k. k.k., jak też zakresu zastosowania tej instytucji i odnosząc się do twierdzeń obu oskarżycieli w tym zakresie, w pierwszej kolejności wskazuje, iż przewidziana w art. 60 § 2 k.k. fakultatywna podstawa nadzwyczajnego złagodzenia kary może znaleźć zastosowanie in concreto w szczególnie uzasadnionych wypadkach kiedy nawet najniższa kara przewidziana za przestępstwo byłaby niewspółmiernie surowa. Wniosek o zaistnieniu takiej sytuacji, wynikającej w niepowtarzalnych okolicznościach danej sprawy, swoistej „korekty” ustawowego zagrożenia za dany typ czynu zabronionego, na poziomie zgeneralizowanym określanego przez ustawodawcę, może być wynikiem zaistnienia jednej, szczególnej, o wysokim stopniu intensywności okoliczności relevantnej z perspektywy dyrektyw sądowego wymiaru kary z art. 53 k.k. bądź też, tak najczęściej dzieje się w orzecznictwie, zaistnienia kilku okoliczności, które sumarycznie ujmowane prowadzą do wniosku iż wymierzenie kary nawet w granicach minimum ustawowego byłoby wymierzeniem kary niewspółmiernie surowej, nabierając jej przez to cechy kary niesprawiedliwej, a więc takiej która nie odpowiada dyrektywom z art. 53 k.k.. Ta ostatnio sytuacja zaistniała w przedmiotowym postępowaniu kiedy łącznie, z jednoczesnym baczeniem na argumenty przywołane przez Sąd I instancji, uwzględnić następujące okoliczności:

– orzeczona kara pozbawienia wolności w wymiarze 6 lat zakresie efektywnie spowodowanego skutku przestępstwa z art. 163 § 1 pkt. 3 k.k. przekracza połowę ustawowego zagrożenia, z tej perspektywy w żadnej mierze nie może być traktowane jako kara łagodna, a tym bardziej rażąco niewspółmiernie łagodna. Innymi słowy nadzwyczajne złagodzenie kary dotyczy kwalifikacji z art. 13 § 1 w zw.z za art. 148 § 1, będącym zgodnie z art. 11 § 3 k.k. podstawą wymiaru kary. W tym zakresie nie jest kwestionowane, iż żaden z pokrzywdzonych nie doznał efektywnego uszczerbku na zdrowiu, a tym bardziej życiu, innymi słowy nie doszło do naruszenia tych dóbr w znaczeniu spowodowania skutku stanowiącego znamię przestępstw przeciwko życiu zdrowiu, co na płaszczyźnie społecznej szkodliwości czynu taki czyn o mniejszym ładunku społecznej szkodliwości część w stosunku do czynu który przy niezmiennych pozostałych okolicznościach do takiego efektywnego naruszenia, a więc zaistnienia skutku prowadzi, zwłaszcza skutku o charakterze nieodwracalnym o jakim mowa w art. 148 k.k.. Rzeczywistych i poważnych obrażeń doznał jedynie oskarżony, zatem czyn jego niezależnie od kwestii odpowiedzialności karnej to jemu w zakresie zdrowia przysporzył cierpień. Dodatkowo w zakresie przestępstwa z art. 148 § 1 k.k. oskarżonemu przypisano działanie z zamiarem ewentualnym, cechującym się mniejszym stopniem społecznej szkodliwości czynu z uwagi na brak elementu „chcienia”, konstytutywnego dla zamiaru bezpośredniego a więc sytuacji w której sprawca danego skutku chce i podejmuje działania w celu jego osiągnięcia, w przypadku zaś zamiaru ewentualnego sprawca skutku w takim rozumieniu nie chce, natomiast uświadamia sobie możliwość jego zaistnienia podejmując działania nakierowane na inny cel i zaistnienie tego skutku jest mu obojętne,

– szczególnie istotne znaczenie ma okoliczność trafnie ustalona przez Sąd I instancji, a więc sytuacja w której oskarżony zdecydował się zrealizować w przypisany mu sposób zamiar samobójstwa. Z niekwestionowanej opinii

psychiatryczno –psychologicznej , uzupełniającej, przeprowadzonej na etapie postępowania sądowego wynika , iż aczkolwiek w dalszym ciągu biegli nie znaleźli podstaw do przyjęcia zaistnienia okoliczności prowadzących do przyjęcia art. 31 § 1 lub 2 k.k. to jednak (k 1482 z, 1532) stwierdzili występowanie u oskarżonego, w zakresie tego czynu, zaburzeń w sferze myślenia, stanu emocjonalnego świadczących o występowaniu u niego zaburzeń opisanych w zespole presuicydalnym które doprowadziły do ograniczenia zdolności do pokierowania swoim postępowaniem choć nie w stopniu o którym mowa w art. 31 § 2 k.k., wskazując także , iż fakt odczytania wiadomości, które pokrzywdzona pisała do swoich znajomych, był jednym z czynników motywujących go do podjęcia próby samobójczej, miało to bardzo duży wpływ, informacje te które odczytał przyspieszyły jego decyzje (k 1532 v). Zauważyć należy, iż wnioski biegłych tym zakresie znajdują wsparcie w analizie treści wiadomości SMS przesyłanych przez oskarżonego do pokrzywdzonej (k. 81 – 95) gdzie ostatnia z korespondencji (k. 90) wyraźnie odbiega zarówno w zakresie licznych wulgarnych wypowiedzi od pozostałych oddając jednoznacznie emocjonalny stan oskarżonego po zapoznaniu się z treścią korespondencji pokrzywdzonej ze znajomymi (k 1218 – 1236) , a której wydźwięk jest jednoznaczny, m.in. w zakresie zorientowania się przez oskarżonego iż pokrzywdzona ma już innego partnera, czemu w we wcześniejszej korespondencji przeczyła, co rozwiewało jakiegokolwiek nadzieje na powrót wraz z dzieckiem, czy określone w istocie poniżające oskarżonego określenia dotyczące relacji intymnych. Sytuacja ta trafnie została oceniona przez Sąd I instancji jako umniejszająca winę w stosunku do sytuacji w której analogiczne zachowania podjęte byłyby przy nie zaistnieniu tych okoliczności wpływających ograniczająco na proces decyzyjny co do czynu ,

- niezasadne są zarzuty kwestionujące skruchę oskarżonego . Oskarżony zarówno na etapie postępowania przygotowawczego jak i sądowego świadom jest skali efektywnie spowodowanego skutku w postaci uszkodzenia budynku mieszkalnego, konsekwencji z tym związanych dla osób mieszkających w tym budynku, zagrożenia dla ich życia i zdrowia, tego że wyłączną przyczyną jest jego czyn, naganności samego czynu i potrzeby szeroko rozumianego zadośćuczynienia tym skutkom. Oskarżony w ramach prawa do obrony ma prawo negować określone twierdzenia np. co do stanu swej świadomości czy zamiaru z jakim działał, formułowanie tego rodzaju twierdzeń w sytuacji w której oskarżony jednoznacznie wiąże wszystkie te skutki ze swoim działaniem w znaczeniu faktycznym nie powinno być traktowane, jak zdają się to czynić apelujący, jako brak skruchy, mającej istotne znaczenie prognostyczne dla koniecznego okresu procesowi resocjalizacji oskarżonego.W zakresie podnoszonego w apelacji oskarżyciela publicznego braku czynnego żalu to zakładając , iż chodzi o sytuacja której mowa w art. 15 § 2 k.k. to zwrócić należy uwagę na fakt, iż oskarżony niezależnie od tego iż doznał poważnych obrażeń ciała , po zdarzeniu został tymczasowo aresztowany na okres blisko roku co faktycznie wykluczyło możliwość podjęcia działań do których odwołuje się oskarżyciel publiczny. Z ujawnionych dowodów, wywiadu kuratora, treści korespondencji, wyjaśnień oskarżonego , zeznań pokrzywdzonej jednoznacznie wynika iż oskarżony przed czynem pracował, podejmując także dodatkowe zajęcia dla zapewnienia możliwości spłaty kredytu zaciągniętego na mieszkanie, ponoszenie kosztów utrzymania mieszkania , wreszcie kosztów utrzymania rodziny w której jako jedyny pracował. Z niekwestionowanych ustaleń wynika, iż także po uchyleniu tymczasowego aresztowania oskarżony podjął pracę ,natomiast pamiętać należy iż ciężą na nim zobowiązania alimentacyjne wobec syna ,stąd do czasu wydania zaskarżonego wyroku nie miał w istocie faktycznych możliwości podjęcia działania polegającego na naprawieniu szkody w jakiegokolwiek istotniejszych części , sytuacja ta nie wynika z jego złej woli, gdyby tak bowiem było istotnie oskarżyciele mieliby rację w zakresie oceny rzeczywistego lub pozornego charakteru skruchy,

- uprzednią niekaralność oskarżonego , która niezależnie od zajęcia stanowiska w sporze co do tego czy jest pożądanym, minimalnym standardem zachowania każdego człowieka ,a przez to nie może być okolicznością łagodzącą, czy takową w istocie stanowi, bez wątpienia winna być uwzględniona przy ustaleniu koniecznego zakresu co do rodzaju i czasu trwania oddziaływań resocjalizacyjnych, które modelowo, z uwagi na większy stopień demoralizacji wyrażający się w uprzedniej lub następczej karalności, powinien być dłuższy co do osób karanych, odpowiednio zaś krótszy w przypadku osób które do tej pory nie naruszały norm prawa karnego

Częściowo zasadny był zarzut naruszenia art. 46 § 1 k.k. co do orzeczonego w punkcie III środka kompensacyjnego na rzecz oskarżycielki posiłkowej M. B. w wysokości 10000zł (nie zostało zaskarżone orzeczenie w części dotyczącej pokrzywdzonej Wspólnoty Mieszkaniowej). Trafnie apelujący wskazuje iż wskazana w uzasadnieniu zaskarżonego

wyroku przyczyna orzeczenia częściowego naprawienia szkody w wysokości 10000 zł to jest trwające postępowanie związane ze zniesieniem współwłasności które nie zostało do tej pory zakończone nie stanowi podstawy do tak określonego orzeczenia w przedmiocie naprawienia szkody. Taka ocena tego zarzutu wiąże się z trafnym wskazaniem przez apelującego cywilnoprawnej istoty środka kompensacyjnego z art. 46 § 1 k.k. w jego aktualnym brzmieniu, przesądzającego o tym, iż w razie ustalenia wyrządzenia szkody przestępstwem, jej istnienia chwili orzekania, co najmniej w części co do której zebrany materiał dowodowy pozwala na takie ustalenia i złożenia wniosku przez osobę uprawnioną – pokrzywdzonego, co in concreto miało miejsce, orzeczenie obowiązku naprawienia szkody w całości lub w części (mając na uwadze realia dowodowe) jest obowiązkowe. Sąd meriti orzekając obowiązek naprawienia szkody w części określonej na 10000 zł odwołał się do kryterium trwającego postępowania w przedmiocie zniesienia współwłasności po (niezależnie od braku precyzji w określeniu przedmiotu tego postępowania), a w konsekwencji nierozstrzygnięcia kto pozostanie po jego zakończeniu właścicielem przedmiotowego mieszkania. Właściwej uwagi Sądu meriti kwestia iż co do zasady przedmiotowe mieszkanie zostało w praktyce zniszczone, jego remont a w praktyce odbudowa, stanowiąca po części element odbudowy części wspólnych przedmiotowego budynku mieszkalnego, wymagać będzie określonych istotnych, zbliżonych do wartości mieszkania nakładów. W dostępnym materiale dowodowym znajduje się (k. 436 i następne) opis aktu notarialnego dotyczącego nabycia przedmiotowego lokalu (w nieodległym czasie od zdarzenia bo w sierpniu 2019 r.) z którego wynika, iż został on nabyty przez oskarżonego i pokrzywdzoną na zasadzie współwłasności, cenę w nim określoną, którą należy traktować jako rynkową bowiem nie istnieją żadne powody traktowania jako odbiegającej od wartości rynkowej tj. 138000 zł i taka też została wspólnie uiszczona przez wyżej wymienionych. W tej sytuacji, przyjmując tę wartość jako dowodowo wyrażającą pewną w tej części wartość przedmiotowej nieruchomości uznać należało w kontekście powyższego, że szkoda majątkowa doznana przez pokrzywdzoną wynosi połowę ceny uiszczonej przy nabyciu nieruchomości to jest 69000 zł. W dostępnych realiach dowodowych brak było podstaw pozwalających w niebudzący sposób ustalić wartość przedmiotowej nieruchomości na wyższą to jest objętym twierdzeniem apelującego a więc w przedziale między 200 a 250 tys. zł. Dołączone do apelacji wydruki ogłoszeń z portalu ogłoszeniowego mające wykazywać taką wartość nie stanowią wystarczającej podstawy do przyjęcia wartości podnoszonych przez apelującego kiedy zauważyć iż z jednej strony obejmuje ona z tej samej miejscowości i o zbliżonej powierzchni, natomiast w żadnej mierze nie odnoszą się do stanu technicznego budynku w którym znajduje się dane mieszkanie jak też stan samego mieszkania (oczywiście chodzi tu o porównanie z budynkiem przed zdarzeniem). Zebrany w sprawie dowody w postaci opinii, zdjęć, dokumentacji technicznej budynku wskazują, iż przedmiotowy budynek jest budynkiem starym, stuletnim, o określonym, istotnym stopniu zużycia, widocznym na zewnątrz oraz wewnątrz, w przedmiotowym mieszkaniu nie przeprowadzono istotnych prac modernizacyjnych, zwiększających jego wartość. Pamiętać jeszcze jednocześnie należy, iż kwotę 69000 zł tytułem środka kompensacyjnego orzeczono tytułem częściowego naprawienia szkody, a tym samym procesowo nic nie stoi na przeszkodzie aby w odrębnym postępowaniu cywilnym, po zgromadzeniu dowodów wykazujących poniesienie w wyniku czynu dokonanego przez oskarżonego wyższej szkody majątkowej pokrzywdzona, bez ryzyka zarzutu procesowego powagi rzeczy osądzonej, mogła dochodzić tej „nadwyżki”. Biorąc pod uwagę oświadczenie pełnomocnika oskarżycielki posiłkowej na rozprawie odwoławczej brak było podstaw do orzekania w przedmiocie szkody majątkowej w zakresie nieruchomości skoro po pierwsze nie jest znany status własnościowy to jest czy stanowiły własność lub współwłasność pokrzywdzonej, pod drugie zaś jak też jakaś była wartość. Zakres żądania zgłoszonego w postępowaniu przez osobę uprawnioną obejmujący również zasądzenie odsetek, należnych na gruncie przepisów prawa cywilnego skoro obowiązek naprawienia szkody obejmuje szkodę rzeczywistą jak też utracone korzyści czy odsetki powoduje za całkowicie zasadny zarzut w zakresie naruszenia art. 46 §1 k.k. (nakazującego stosowanie wprost przepisów k.c.) także w zakresie braku orzeczenia w przedmiocie odsetek. Powyższe nakazywało zmianę zaskarżonego wyroku poprzez orzeczenie na podstawie art. 46 § 1 k.k. na rzecz pokrzywdzonej od oskarżonego, tytułem częściowego obowiązku naprawienia szkody 69000 zł wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od uprawomocnienia się wyroku.

W zakresie apelacji obrońcy.

Jednocześnie na tle pozostałych, trafnie ustalonych i ocenionych okoliczności, wziętych pod uwagę przez Sąd I instancji przy wymiarze kary, brak było podstaw do dalej idącego obniżenia orzeczonej wobec tego oskarżonego kary,

poprzez dalej idące zastosowanie nadzwyczajnego złagodzenia kary , jeśli pamiętać o tym że zachowanie oskarżonego spowodowało naruszenie wielu dóbr prawnych, dolegliwość skutku w postaci zakresu uszkodzeń budynku nr (...) skutkujących na dłuższy czas koniecznością zamieszkania w lokalach tymczasowych , kosztami prac pozwalających przywrócić budynek do zamieszkania (szkodą majątkową) , postacią zamiaru w zakresie przestępstwa z art.163§1 pkt.3 k.k..Z tych powodów apelację obrońcy uznano za niezasadną .

O wynagrodzeniu obrońcy z urzędu orzeczono mając na uwadze udział obrońcy w postępowaniu odwoławczym, przy zakończeniu postępowania na jednym terminie rozprawy, należny podatek od towarów i usług, wniosek obrońcy wraz z oświadczeniem iż koszty te nie zostały do tej pory w żadnej części pokryte. Podstawę ku temu dawał przepis art. 29 ust. 1 ustawy z dnia 26 maja 1982r. Prawo o adwokaturze (tekst jednolity: Dz. U. z 2019r., poz. 1513, z późniejszymi zmianami). Wysokość wynagrodzenia adwokackiego ustalono w oparciu o § 17 ust. 2 pkt 5, a także § 4 ust. 3 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 3 października 2016r. w sprawie ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez adwokata z urzędu (tekst jednolity: Dz. U. z 2019r. poz. 18).

W oparciu o przepisy art. 624 § 1 k.p.k. w zw. z art. 634 k.p.k. zwolniono oskarżonego od ponoszenia kosztów postępowania odwoławczego, obciążając Skarb Państwa wydatkami postępowania odwoławczego. W tym zakresie wzięto pod uwagę stan osobisty , rodzinny (zobowiązania alimentacyjne wobec małoletniego) oskarżonego , sytuację majątkową i możliwości zarobkowe, które to możliwości zarobkowe zasadniczo ogranicza fakt orzeczenia kary pobawienia wolności bez warunkowego zawieszenia wykonania przekraczający okres przedawnienia kosztów procesu , jak też znaczną wysokość orzeczonego środka kompensacyjnego .

| | | |
|-----------------------------------|------------------------------------|----------------------------------|
| <i>SSA Piotr Kaczmarek</i> | <i>SSA Bogusław Tocicki</i> | <i>SSA Agata Regulska</i> |
|-----------------------------------|------------------------------------|----------------------------------|