

Sygn. akt *XI Ka 44/19*

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 14 lutego 2019 roku

Sąd Okręgowy w Lublinie XI Wydział Karny Odwoławczy w składzie:

**Przewodniczący SSO Dorota Dobrzańska**

Protokolant Wioleta Zawadzka

przy udziale Prokuratora Doroty Bochen

po rozpoznaniu dnia 14 lutego 2019 roku sprawy

1. M. Z. s. R. i S. zd. K. ur. (...) w S.,

2. D. L. s. R. i A. zd. S. ur. (...) w L.

oskarżonych z art. 226 § 1 k.k i innych k.k.

na skutek apelacji wniesionych przez prokuratora i obrońców obu oskarżonych

od wyroku Sądu Rejonowego w Puławach z dnia 9 października 2018 roku sygn. akt. II K 7/18

I. zmienia zaskarżony wyrok wobec M. Z. w ten sposób, że:

1. uniewinnia go od dokonania czynu zarzucanego z art. 226§1 kk, a polegającego na znieważeniu funkcjonariuszy Komendy Powiatowej Policji w P. A. S. i S. L. (1), wydatkami postępowania karnego w tej części obciąża Skarb Państwa,

2. uchyla rozstrzygnięcie o karze łącznej ograniczenia wolności,

3. eliminuje działanie w warunkach ciągu przestępstw w zakresie czynów zakwalifikowanych z art. 226§1 kk, a z podstawy wymiaru kary art. 91§1 kk,

4. za czyn z art. 226§1 kk na szkodę M. D. i G. S. wymierza karę 4 (czterech) miesięcy ograniczenia wolności określając w oparciu o art. 34§1 a pkt 1 kk i 35§1 kk, że będzie polegać na nieodpłatnej, kontrolowanej pracy na cel społeczny w wymiarze 20 (dwudziestu) godzin w stosunku miesięcznym,

5. uchyla rozstrzygnięcie o nawiązkach na rzecz A. S. i S. L. (1),

6. na mocy art. 85§1 kk, 86§1 i 3 kk kary ograniczenia wolności wskazane w punkcie I 4 niniejszego wyroku oraz w punktach II i III zaskarżonego wyroku łączy i jako karę łączną wymierza 9 (dziewięć miesięcy) ograniczenia wolności polegającą na nieodpłatnej, kontrolowanej pracy na cel społeczny w wymiarze 20 (dwudziestu) godzin w stosunku miesięcznym,

II. w pozostałym zakresie wyrok w stosunku do M. Z. utrzymuje w mocy,

III. uchyla zaskarżony wyrok wobec D. L. i sprawę tego oskarżonego przekazuje Sądowi Rejonowemu w Puławach do ponownego rozpoznania,

IV. zwalnia oskarżonego M. Z. od kosztów sądowych postępowania odwoławczego, wchodzącymi w ich skład wydatkami obciąża Skarb Państwa.

## UZASADNIENIE

**M. Z.** został oskarżony o to, że:

1. w dniu 04.11.2017 r. w P. woj. (...) znieważył słowami wulgarnymi i obelżywymi funkcjonariuszy Komendy Powiatowej Policji w P. w osobie st. post. M. D. i sierż. sztab. G. S. podczas i w związku z pełnieniem przez nich obowiązków służbowych, tj. o czyn z art. 226 § 1 kk,
2. w dniu 04.11.2017 r. w P. woj. (...) naruszył nietykalność cielesną sierż. sztab. G. S. w ten sposób, że kopał go nogami, podczas i w związku z pełnieniem przez niego obowiązków służbowych, tj. o czyn z art. 226§1 kk,
3. w dniu 04.11.2017 r. w P. woj. (...) znieważył słowami wulgarnymi i obelżywymi funkcjonariuszy Komendy Powiatowej Policji w P. w osobie st. sierż. A. S. i sierż. sztab. S. L. (1) podczas i w związku z pełnieniem przez nich obowiązków służbowych, tj. o czyn z art. 226§1 kk,
4. w dniu 05.11.2017 r. w P. woj. (...) wypowiadał groźby karalne pozbawienia życia wobec J. P., które wzbudziły u niej uzasadnioną obawę, iż mogą zostać spełnione, tj. o czyn z art. 190§1 kk,
5. w dniu 05.11.2017 r. w P. woj. (...) wypowiadał groźby karalne pozbawienia życia wobec A. P., które wzbudziły u niego uzasadnioną obawę, iż mogą zostać spełnione, tj. o czyn z art. 190§1 kk.

**D. L.** został oskarżony o to, że:

1. w dniu 04.11.2017 r. w P. woj. (...) znieważył słowami wulgarnymi i obelżywymi funkcjonariuszy Komendy Powiatowej Policji w P. w osobie st. post. M. D. i sierż. sztab. G. S. podczas i w związku z pełnieniem przez nich obowiązków służbowych, tj. o czyn z art. 226§1 kk,
2. w dniu 04.11.2017 r. w P. woj. (...) naruszył nietykalność cielesną sierż. sztab. G. S. w ten sposób, że kopał go nogami, podczas i w związku z pełnieniem przez niego obowiązków służbowych, tj. o czyn z art. 226§1 kk,
3. w dniu 04.11.2017 r. w P. woj. (...) znieważył słowami wulgarnymi i obelżywymi funkcjonariuszy Komendy Powiatowej Policji w P. w osobie st. sierż. A. S. i sierż. sztab. S. L. (1) podczas i w związku z pełnieniem przez nich obowiązków służbowych, tj. o czyn z art. 226§1 kk

**Wyrokiem z dnia 9 października 2018 roku wydanym w sprawie II K 7/18 Sad Rejonowy w Puławach:**

I. **oskarżonego M. Z.** uznał winnym dokonania zarzucanych mu w pkt 1 i 3 czynów z art. 226§1 kk uznając iż stanowią one ciąg przestępstw określony w art. 91§1 kk i za to na mocy art. 226§1 kk w zw. z art. 91§1 kk wymierzył mu karę 6 miesięcy ograniczenia wolności polegającej na nieodpłatnej kontrolowanej pracy na cele społeczne w wymiarze 20 godzin miesięcznie;

II. oskarżonego M. Z. uznał winnym dokonania zarzucanych mu w pkt 4 i 5 czynów z art. 190§1 kk uznając iż stanowią one ciąg przestępstw określony w art. 91§1 kk i za to na mocy art. 190§1 kk w zw. z art. 91§1 kk wymierzył mu karę 6 miesięcy ograniczenia wolności polegającej na nieodpłatnej kontrolowanej pracy na cele społeczne w wymiarze 20 godzin miesięcznie;

III. oskarżonego M. Z. uznał winnym dokonania zarzucanego mu w pkt 2 czynu z art. 222§1 kk i za to na mocy art. 222§1 kk wymierzył mu karę 3 miesięcy ograniczenia wolności polegającej na nieodpłatnej kontrolowanej pracy na cele społeczne w wymiarze 20 godzin miesięcznie;

IV. na mocy art. 85§1 i 2 kk i art. 86§1 i 3 kk wymierzone w pkt I-III kary ograniczenia wolności połączył i jako karę łączną wymierzył 9 miesięcy ograniczenia wolności polegającej na nieodpłatnej kontrolowanej pracy na cele społeczne w wymiarze 20 godzin miesięcznie;

V. na mocy art. 46§2 kk nałożył na oskarżonego M. Z. nawiązki w kwocie:

- 500 ( pięciuset) złotych na rzecz G. S.,
- 500 ( pięciuset) złotych na rzecz A. S.,
- 500 ( pięciuset) złotych na rzecz M. D.,
- 500 ( pięciuset) złotych na rzecz S. L. (1),
- 500 ( pięciuset) złotych na rzecz J. P.,
- 500 ( pięciuset) złotych na rzecz A. P.,

VI. zasądził na rzecz Kancelarii Adwokackiej adw. K. S. kwotę 944,64 złotych tytułem nieopłaconej obrony z urzędu;

VII. na mocy art. 627 kpk w zw. z art. 633 kpk i art. 624§1 kpk zasądził od oskarżonego M. Z. na rzecz oskarżycielki posiłkowej J. P. kwotę 500 złotych tytułem zwrotu części kosztów zastępstwa procesowego, zaś w pozostałej części zwalnia go od ponoszenia kosztów sądowych;

**VIII. na mocy art. 66§1 i 2 kk i art. 67§1-3 kk postępowanie karne wobec oskarżonego D. L. warunkowo umorzył** na 3 lata próby, oddał oskarżonego w tym czasie pod dozór kuratora sądowego oraz nałożył na oskarżonego nawiązkę w kwocie:

- 500 ( pięciuset) złotych na rzecz G. S.,
- 500 ( pięciuset) złotych na rzecz A. S.,
- 500 ( pięciuset) złotych na rzecz M. D.,
- 500 ( pięciuset) złotych na rzecz S. L. (1),

IX. zasądził na rzecz Kancelarii Adwokackiej adw. G. P. kwotę 944,64 złotych tytułem nieopłaconej obrony z urzędu;

X. na mocy art. 629 kpk w zw. z art. 627 kpk w zw. z art. 633 kpk i art. 624§1 kpk zasądził od oskarżonego D. L. na rzecz oskarżycielki posiłkowej J. P. kwotę 500 złotych tytułem zwrotu części kosztów zastępstwa procesowego, zaś w pozostałej części zwolnił go od ponoszenia kosztów sądowych.

**Apelację od powyższego wyroku wnieśli: prokurator w zakresie oskarżonego D. L., obrońca D. L. oraz obrońca M. Z..**

**Prokurator zaskarżył wyrok w całości na niekorzyść oskarżonego D. L..**

Wyrokowi zarzucił błąd ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, mający wpływ na jego treść polegający na mylnym przyjęciu, iż wina oraz społeczna szkodliwość czynów zarzuconych oskarżonemu D. L. nie jest znaczna, co w konsekwencji doprowadziło do warunkowego umorzenia postępowania karnego, podczas gdy prawidłowa analiza całokształtu materiału dowodowego, a zwłaszcza charakter zarzuconych występów, zważywszy na rodzaj i wagę naruszonego dobra, a także nagminność tego rodzaju przestępstw na terenie kraju oraz ocena postawy oskarżonego winny prowadzić do ustaleń przeciwnych i wydania wyroku skazującego za zarzucane mu przestępstwa.

Podnosząc powyższy zarzut wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku

i orzeczenie wobec oskarżonego na podstawie art. 226 § 1 w zw. z art. 91 § 1 kk pięciu miesięcy ograniczenia wolności polegającej na nieodpłatnej kontrolowanej pracy na cele społeczne w wymiarze 20 godzin miesięcznie oraz na podstawie art. 222 § 1 kk dwóch miesięcy ograniczenia wolności polegającej na nieodpłatnej kontrolowanej pracy na cele społeczne w wymiarze dwudziestu godzin miesięcznie, przy czym na podstawie art. 85 § 1 i 2 kk i art. 86§1 i 3 kk wymierzenie kary łącznej w wymiarze 6 miesięcy ograniczenia wolności polegającej na nieodpłatnej kontrolowanej pracy na cele społeczne w wymiarze dwudziestu godzin miesięcznie, a także na podstawie art. 46§2 kk nałożenie nawiązki w wysokości po 500zł (pięćset złotych) dla: G. S., A. S., M. D. i S. L. (1).

***Obrońca M. Z. zaskarżył powyższy wyrok w całości na korzyść oskarżonego.***

Wyrokowi zarzucił:

- błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę niniejszego wyroku, który miał istotny wpływ na treść zaskarżonego wyroku, a polegający na błędnym przyjęciu przez Sąd I instancji, że oskarżony dopuścił się zarzuconych czynów w sytuacji gdy zgromadzony w sprawie materiał dowody nie daje podstaw do przypisania oskarżonemu sprawstwo zarzuconych mu czynów,

- rażąca niewspółmierność kary wymierzonej oskarżonemu przez nienależyte uwzględnienie niewielkiego stopnia zawinienia oskarżonego oraz nieznacznego stopnia społecznej szkodliwości przypisanego mu przestępstwa, wynikające przyznania się do winy i okazanej skruchy, a nadanie nadmiernego znaczenia temu przestępstwu oraz nie wzięcia pod uwagę istotnych faktów a mianowicie tego, iż oskarżony w czasie interwencji oraz po przewiezieniu do KPP W P. zachowywał się spokojnie.

Podnosząc powyższe zarzuty wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie oskarżonego od zarzuconych czynów ewentualnie zmianę zaskarżonego wyroku i orzeczenie kary łagodniejszej ewentualnie uchylenie opisanego orzeczenia i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

***Obrońca D. L. zaskarżył wyrok w części, tj. co do kary, na korzyść oskarżonego D. L..***

Wyrokowi zarzucił rażąca niewspółmierność środka kompensacyjnego zastosowanego względem oskarżonego D. L. – nawiązki w kwocie po 500 zł na rzecz G. S., A. S., M. D., S. L. (1) – zarzucając jej rażąco niewspółmierną surowość, poprzez nieuwzględnienie wszystkich okoliczności, które powinny mieć wpływ na wysokość nawiązki, w szczególności okoliczności, iż oskarżony jest osobą młodocianą, ma jedynie gimnazjalne wykształcenie, przebywał w Młodzieżowym Ośrodku Wychowawczym w P., nie pracował, dopiero usamodzielnia się, więc łączna kwota 2000 zł tytułem nawiązki przewyższa jego możliwości.

Podnosząc powyższe zarzuty wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez orzeczenie wobec oskarżonego D. L. nawiązki w kwocie po 200 zł na rzecz G. S., A. S., M. D., S. L. (1).

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

Apelacja obrońcy oskarżonego D. L. okazała się bezzasadna, natomiast środek odwoławczy wniesiony przez obrońcę oskarżonego M. Z. skutkował zmianą wyroku w zakresie trzeciego z zarzucanych mu czynów i jego uniewinnieniem. Zasadna natomiast okazała się być apelacja oskarżyciela publicznego w zakresie w jakim wskazuje na brak przesłanek do warunkowego umorzenia postępowania, co w konsekwencji doprowadziło do wydania wyroku o charakterze kasatoryjnym w stosunku do oskarżonego D. L..

Mając na uwadze fakt, iż nikt z apelujących nie złożył wniosku o uzasadnienie, Sąd odwoławczy na podstawie art. 457 § 1 kpk i art. 457 § 2 kpk sporządził jedynie uzasadnienie z urzędu w części, w jakiej zaskarżony wyrok został uchylony.

Zarzut podniesiony przez apelującego co do zasadności zastosowania przez Sąd Rejonowy warunkowego umorzenia postępowania poprzez przyjęcie, że społeczna szkodliwość czynu nie jest znaczna, okazał się w pełni trafny.

Podkreślić należy, iż Sąd Rejonowy warunkowo umorzył postępowanie karne wobec oskarżonego D. L. eksponując jedynie okoliczności dla niego korzystne, przy lakonicznym stwierdzeniu, iż czyny zarzucane mu nie charakteryzowały znaczną szkodliwością społeczną z uwagi na krótkotrwałość działania i brak trwałych skutków.

Aby możliwym było zastosowanie warunkowego umorzenia postępowania, zarówno wina, jak i społeczna szkodliwość czynu nie mogą być znaczne. Obydwie te przesłanki winny być ustalone odrębnie, niezależnie od siebie. Dopiero ich łączne spełnienie czyni zasadnym rozważania o zasadności zastosowania instytucji warunkowego umorzenia postępowania. Ustawowe kryteria oceny stopnia społecznej szkodliwości czynu zostały zdefiniowane w przepisie art. 115 § 2 kk i odnoszą się one tylko i wyłącznie do okoliczności przedmiotowo-podmiotowych czynu. Przy ocenie stopnia społecznej szkodliwości kluczowe znaczenie ma rodzaj i charakter naruszonego dobra, rozmiary wyrządzonej lub grożącej szkody, sposób i okoliczności popełnienia czynu, waga naruszonych przez sprawcę obowiązków, motywacja sprawcy oraz rodzaj naruszonych reguł ostrożności i stopień ich naruszenia (art. 115 § 2 kk).

Podkreślić przy tym należy, iż rozważenie powyższych okoliczności przez pryzmat realiów niniejszej sprawy wypada dla oskarżonego niekorzystnie. W realiach przedmiotowej oskarżonemu został postawiony zarzut, który dotyczył znieważenia czterech funkcjonariuszy Policji w związku z prowadzeniem przez nich obowiązków służbowych, przy użyciu wobec nich słów wulgarnych powszechnie uznanych za obelżywe, a także kopnięcia jednego z funkcjonariuszy Policji z naruszeniem jego nietykalności cielesnej. W umyślnym działaniu oskarżonego, okazywanej agresji słownej – nie krótkotrwałej, na co wskazuje Sąd Rejonowy, a rozciągniętej w czasie - bo miała ona miejsce zarówno podczas interwencji w sklepie, w trakcie transportu radiowozem, a także na Komendzie Policji ( zeznania M. D. k. 111v-112, A. S. k. 110v -111, S. L. (1)k. 111-111v), również agresji fizycznej, próżno mniej niż znacznego stopnia społecznej szkodliwości oraz stopnia winy. Skupienie się przez Sąd I instancji wyłącznie na pozytywnych cechach podmiotowych sprawcy, a w zasadzie tylko na pozytywnej opinii Młodzieżowego Ośrodka Wychowawczego w P., to nazbyt mało, by zaaprobować warunkowe umorzenie postępowania.

Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 25 czerwca 2008 r., sygn. V KK 1/08 orzekł, iż art. 115 § 2 kk, który zawiera zamknięty katalog kryteriów oceny stopnia szkodliwości społecznej czynu, nie pozostawia wątpliwości, że dominujące znaczenie mają okoliczności z zakresu strony przedmiotowej, do której dołączono tylko dwie przesłanki strony podmiotowej (postać zamiaru i motywację sprawcy), pominięto natomiast okoliczności związane z samym podmiotem czynu, tj. sprawcą, takie jak: wiek, opinia, właściwości i warunki osobiste, które wpływają na wymiar kary (OSNKW 2008/9/75, Prok. i Pr.-wkł. 2008/12/6, Biul.SN 2008/9/14, LEX nr 444617).

Z powyższego judykatu jednoznacznie wynika zatem, iż na stopień społecznej szkodliwości przestępstwa nie mają wpływu właściwości i warunki osobiste sprawcy, środowiskowa opinia o nim, dotychczasowy i obecny tryb jego życia, przyznanie się sprawcy do winy, a nawet dobrowolne naprawienie przez sprawcę szkody wyrządzonej przestępstwem, wyrażona przez niego skrucha, czy też ewentualne pogodzenie się z pokrzywdzonym. Są to bowiem okoliczności mające pierwszoplanowe znaczenie przy ustaleniu ewentualnego wymiaru kary oraz przy badaniu podstaw pozytywnej prognozy kryminologicznej. Na ocenę stopnia społecznej szkodliwości popełnionego czynu natomiast nie mają wpływu (pod. Postanowienie SN z dnia 28 maja 2015 r. II KK 126/15 LEX nr 1786791).

Przechodząc do stopnia zawinienia wskazać należy, iż podlega on ocenie przy uwzględnieniu wszystkich okoliczności decydujących o przypisaniu winy oskarżonemu w dacie zarzucanego mu czynu, a więc jego dojrzałości, poczytalności, zdolności do rozpoznania bezprawności zachowania oraz ewentualnych anormalnych sytuacji motywacyjnych (...) (por. Piotr Hofmański, Lech Krzysztof Paprzycki, Komentarz do art. 66 Kodeksu karnego, LEX nr 441617). Odnosząc powyższe do realiów niniejszej sprawy zaznaczyć należy, iż nie zaistniały okoliczności, które w wątpliwość poddawałyby kwestię poczytalności oskarżonego w dniu 4 listopada 2017 roku, również sytuacja w jakiej znalazł się oskarżony (zatrzymanie przez Policję wobec usiłowania dokonania kradzieży towaru ze sklepu) nie należała do tzw. anormalnych sytuacji motywacyjnych, które usprawiedliwiłyby tak agresywne i wulgarnie zachowanie D. L. wobec funkcjonariuszy publicznych.

Reasumując, stwierdzić należy, iż z uwagi na znaczny stopień społecznej szkodliwości popełnionych przez oskarżonego czynów oraz znaczny stopień jego zawinienia, orzeczenie o warunkowym umorzeniu wobec oskarżonego D. L. postępowania karnego nie było możliwe. W przekonaniu Sądu Okręgowego, w przedmiotowej sprawie nie urzeczywistniły się bowiem łącznie wszystkie przesłanki determinujące takie rozstrzygnięcie. Sąd I instancji w istocie uchylił się od należytej oceny stopnia zawinienia i oceny stopnia społecznej szkodliwości popełnionego przez oskarżonego czynu, na pierwszy plan wysuwając właściwości i warunki osobiste D. L., które nie mogą być jedynym elementem decydującym o zastosowaniu warunkowego umorzenia postępowania.

Odmienne ustalenia faktyczne co do braku podstaw zastosowania wobec D. L. instytucji warunkowego umorzenia postępowania karnego przesądziły o konieczności uchylecia zaskarżonego wyroku z uwagi na wynikającą z art. 454 § 1 kpk regułę *ne peius*, regulującą adresowane do Sądu odwoławczego ograniczenie co do skazania oskarżonego, który został przez Sąd I instancji uniewinniony lub wobec którego umorzono lub warunkowo umorzono postępowanie karne. Rolą reguły *ne peius* jest ograniczenie możliwości merytorycznego orzekania przez Sąd odwoławczy, w celu właściwego zabezpieczenia prawa oskarżonego do obrony oraz konsekwentnego przeprowadzenia idei dwuinstancyjności przy orzekaniu na niekorzyść oskarżonego. Dlatego też zakaz wynikający z art. 454 § 1 kpk ma charakter bezwzględny i w efekcie, w realiach niniejszej sprawy, skutkowałam koniecznością uchylecia zaskarżonego wyroku wobec D. L., a nie jego zmianą i skazaniem postulowanym w apelacji, prawidłowo zmodyfikowanej na rozprawie odwoławczej.

Przy ponownym rozpoznaniu sprawy Sąd I instancji rozważy i dokona właściwej oceny stopnia społecznej szkodliwości czynu i stopnia winy oskarżonego D. L. kierując się uwagami zawartymi powyżej. Powinnością Sądu Rejonowego, oczywiście, o ile taka się zmaterializuje, będzie także właściwe uzasadnienie w pisemnych motywach wyroku poczynionych w tym zakresie ustaleń faktycznych.

Z powyższych względów Sąd Okręgowy orzekł jak w sentencji.

Dorota Dobrzańska