

***X Ka 209/14***

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 30 kwietnia 2014r.

Sąd Okręgowy w Warszawie X Wydział Karny Odwoławczy w składzie:

Przewodniczący: SSO Arkadiusz Tomczak (spr.)

Sędziowie: SO Urszula Myśliwska

SO Agnieszka Zakrzewska

Protokolant: protokolant sądowy Maria Roguska

przy udziale Prokuratora: Małgorzaty Herter - Dziurzyńskiej

po rozpoznaniu w dniu 30 kwietnia 2014r.

sprawy **Z. G. (1)**

oskarżonego o przestępstwa z art. 222 § 1 k.k. i art. 226 § 1 k.k.

na skutek apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonego

od wyroku Sądu Rejonowego dla Warszawy – Mokotowa w Warszawie

z dnia 2 grudnia 2013r., sygn. akt III K 1224/10

***orzeka:***

1. zmienia wyrok w zaskarżonej części tj. w stosunku do Z. G. (1) w ten sposób, że:

- uchyla zawarte w punkcie III. orzeczenie o karze łącznej;

- uniewinnia oskarżonego od przypisanego mu w punkcie II. przestępstwa z art. 226 § 1 k.k.;

- zmienia opis drugiego czynu przypisanego oskarżonemu w punkcie II., w ten sposób że eliminuje działanie oskarżonego przeciwko mł. asp. S. F. oraz szarpanie za ubranie asp. J. W., zachowanie to kwalifikuje jako występki z art. 222 § 1 k.k., za który wymierza nową karę 2 (dwóch) miesięcy pozbawienia wolności;

- na poczet tej kary na podstawie art. 63 § 1 k.k. zalicza okres zatrzymania wskazany w punkcie IV.;

2. w pozostałej zaskarżonej części wyrok utrzymuje w mocy;

3. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. A. W. kwotę 420 zł (czterystu dwudziestu złotych) + VAT tytułem nieopłaconych przez oskarżonego kosztów pomocy prawnej świadczonej z urzędu w postępowaniu odwoławczym;

4. zwalnia oskarżonego Z. G. (1) od ponoszenia kosztów postępowania odwoławczego, w tym od opłaty, wydatkami tego postępowania obciążając Skarb Państwa.

***X Ka 209/14***

# UZASADNIENIE

W sprawie o sygn. akt 6 Ds. 1119/10/IV przeciwko 10 oskarżonym Prokurator Prokuratury Rejonowej Warszawa – Mokotów w Warszawie wniósł akt oskarżenia między innymi przeciwko **Z. G. (1)**, któremu zarzucono, że:

- (w punkcie VII. aktu oskarżenia) w dniu 9 maja 2010r. w W. w autobusie linii (...) na trasie (...) (...) – (...) popychając i szarpiąc za ubranie funkcjonariuszy Policji – asp. J. W. i mł. asp. S. F. – naruszył ich nietykalność cielesną w czasie i w związku z pełnieniem przez nich obowiązków służbowych,

to jest o czyn z art. 222 § 1 k.k.;

- (w punkcie VIII. aktu oskarżenia) w dniu 9 maja 2010r. w W. w autobusie linii (...) na trasie (...) (...) – (...) znieważył słowami powszechnie uznanymi za obelżywe funkcjonariuszy Policji – asp. J. W. i mł. asp. S. F. – podczas i w związku z pełnieniem przez nich obowiązków służbowych,

to jest o czyn z art. 226 § 1 k.k..

Wyrokiem z dnia 2 grudnia 2013r. Sąd Rejonowy dla Warszawy – Mokotowa w Warszawie w sprawie Z. G. (1) i innych osób, sygn. akt III K 1224/10, w części dotyczącej oskarżonego Z. G. (1) orzekł w następujący sposób:

- (w punkcie II. części dyspozytywnej wyroku) uznał Z. G. (1) za winnego zarzuconych mu czynów i za występki opisany w punkcie VI części wstępnej wyroku stanowiący przestępstwo z art. 222 § 1 k.k. wymierzył mu karę 3 miesięcy pozbawienia wolności, zaś za występki opisany w punkcie VII części wstępnej wyroku stanowiący przestępstwo z art. 226 § 1 k.k. wymierzył mu karę 3 miesięcy pozbawienia wolności;
- (w punkcie III.) na mocy art. 85 k.k. i art. 86 § 1 k.p.k. orzeczone wyżej jednostkowe kary pozbawienia wolności połączył i wymierzył oskarżonemu karę łączną 4 miesięcy pozbawienia wolności,
- (w punkcie IV.) na mocy art. 63 § 1 k.k. na poczet orzeczonej kary łącznej pozbawienia wolności zaliczył oskarżonemu okres zatrzymania w dniach 9 - 10 maja 2010r.;
- (w punkcie VI.) zasądził od Skarbu Państwa na rzecz adw. A. W. kwotę 1.260 (jeden tysiąc dwieście sześćdziesiąt) złotych powiększoną o stawkę podatku VAT z tytułu nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu oskarżonemu Z. G. (1);
- (w punkcie IX.) koszty postępowania przejął na rachunek Skarbu Państwa.

Apelację od wyroku wywiodła na korzyść Z. G. (1) jego obrońca. Zaskarżyła orzeczenie w stosunku do tego oskarżonego w całości na jego korzyść, zarzucając rozstrzygnięciu:

1. obrazę prawa karnego materialnego, a mianowicie art. 222 § 1 k.k. poprzez jego błędne zastosowanie polegające na przyjęciu, że oskarżony wypełnił ustawowe przesłanki tego przepisu w stosunku do funkcjonariusza S. F. podczas gdy, jak słusznie ustalił sąd, żaden z ujawnionych dowodów nie wskazuje na sprawstwo oskarżonego;
2. obrazę przepisów prawa materialnego, art. 222 § 1 k.k. polegającego na przypisaniu Z. G. (1) popełnienia zarzucanego mu czynu, pomimo braku w jego działaniu znamion przestępstwa określonego w tym przepisie, co miało wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia;
3. obrazę przepisów postępowania, to jest art. 424 § 1 k.p.k., a mającą wpływ na treść wyroku, polegającą na wewnętrznej sprzeczności uzasadnienia wyroku, to jest ustaleniu na podstawie materiału dowodowego, iż oskarżony Z. G. (1) odepchnął funkcjonariusza J. W., zaś w opisie kwalifikacji prawnej wskazaniu, iż oskarżony dodatkowo szarpnął tego funkcjonariusza, czym wypełnił znamiona występkę z art. 222 § 1 k.k., co nie wynika z ustalonego przez sąd stanu faktycznego;

4. obrażę przepisów prawa karnego materialnego, a mianowicie art. 226 k.k. poprzez jego wadliwe zastosowanie polegające na przyjęciu, że oskarżony wypełnił znamiona stypizowane w tym przepisie podczas gdy z trafnych i prawidłowych ustaleń sądu wynika, iż oskarżony nie wypełnił znamion tego przepisu.

Podnosząc tak sformułowane zarzuty odwoławcze apelująca wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonego od zarzutów popełnienia przypisanych mu czynów oraz o zasądzenie od Skarbu Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej oskarżonemu z urzędu, a nieopłaconej ani w części ani w całości za II. instancję. Alternatywnie, obrońca wniosła o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania przez sąd I. instancji.

Sąd okręgowy zważył, co następuje:

Apelacja obrońcy oskarżonego jest częściowo zasadna. Spowodowała uniewinnienie oskarżonego od popełnienia przypisanego mu w punkcie II. wyroku przestępstwa z art. 226 § 1 k.k. Skutkowała również zmianą zaskarżonego wyroku poprzez wyeliminowanie z opisu drugiego czynu przypisanego oskarżonemu w punkcie II. wyroku działania przeciwko mł. asp. S. F. oraz wyeliminowania z opisu działania przeciwko asp. J. W. szarpania go za ubranie. Przy tak zmienionym opisie sąd odwoławczy czyn ten zakwalifikował jako występki z art. 222 § 1 k.k., za który wymierzył oskarżonemu nową karę 2 miesięcy pozbawienia wolności. W efekcie konieczne stało się również uchylenie zawartej w punkcie III. wyroku kary łącznej oraz zaliczenie okresu zatrzymania na poczet nowoorzeczonej kary pozbawienia wolności.

Rozstrzygnięcie to jest przy tym wynikiem sumy uchybień, których na etapie wyrokowania i uzasadnienia swojego rozstrzygnięcia dopuścił się sąd rejonowy.

Pierwszy z zarzutów postawionych w apelacji okazał się zasadny. Sąd rejonowy istotnie, wbrew opisowi czynu przypisanego, nie ustalił, aby oskarżony dopuścił się naruszenia nietykalności cielesnej w stosunku do mł. asp. S. F.. Sąd I. instancji stwierdził przy tym w uzasadnieniu, że dowody wskazują na dopuszczenie się przez oskarżonego występków z art. 222 § 1 k.k. jedynie przeciwko asp. J. W.. Wobec wniesienia apelacji jedynie na korzyść oskarżonego, sąd odwoławczy zobligowany był w tej sytuacji do wyeliminowania z opisu czynu przypisanego Z. G. (1) działania przeciwko mł. asp. S. F..

Drugi zarzut podniesiony w apelacji nie jest zasadny. Skarżący podnosi w nim, powołując się na orzeczenie Sądu Najwyższego z dnia 2 marca 2010r. sygn. WA 1/2010, iż „odepchnięcie” kogoś nie wypełnia znamienia naruszenia nietykalności cielesnej człowieka. Według skarżącego, sąd rejonowy ustalił, że Z. G. (1) jedynie napierał na asp. J. W.. Nie jest to jednak prawdą, albowiem z uzasadnienia do wyroku wynika co innego. W uzasadnieniu tym sąd I. instancji stwierdził, że Z. G. (1) najpierw rzeczywiście napierając na niego odepchnął asp. J. W., ponieważ chciał wysiąść z autobusu. Funkcjonariusz policji jednak dalej nie pozwalał mu przejść więc oskarżony złapał go za mundur chcąc - jak to określił sąd - ponownie go odepchnąć. Wtedy zaatakowany funkcjonariusz posadził go na siedzeniu autobusu i przytrzymał, gdy tylko oskarżony próbował się wyrwać i wstać (k. 892). Działanie oskarżonego nie polegało zatem, jak twierdzi skarżący, jedynie na odpychaniu polegającym na napieraniu lecz również na złapaniu funkcjonariusza Policji za mundur. Nieuzasadnione jest więc wspieranie się przez skarżącego orzeczeniem Sądu Najwyższego z dnia 2 marca 2010r. sygn. WA 1/2010 i stawianie tezy, że w niniejszej sprawie ma miejsce analogiczna sytuacja. Skarżący stwierdził, że doszło jedynie do napierania na asp. J. W., co trudno nazwać naruszeniem nietykalności cielesnej, skoro oskarżony nie posługiwał się rękami. Sąd rejonowy zaś ustalił, co wynika jasno z uzasadnienia wyroku, że oskarżony posłużył się również rękami. Można powiedzieć, że fizyczna czynność „odpychania” polegała tutaj nie jedynie na napieraniu lecz na zwiększonej aktywności sprawcy przez nacechowane zamiarem i wolą chwycenie asp. J. W. za mundur. Taki właśnie stan faktyczny ustalił sąd rejonowy. Prawidłowo zatem skonstatował, że Z. G. (1) naruszył swoim zachowaniem nietykalność cielesną asp. J. W.. Niezgodne z zasadami wiedzy i doświadczenia życiowego byłoby twierdzenie, że działanie Z. G. (1) nie było takim naruszeniem. Subsumpcja w tym wypadku została zatem dokonana prawidłowo zaś zarzut podniesiony w apelacji okazał się bezzasadny.

Trzeci zarzut podniesiony w apelacji dotyczy naruszenia prawa procesowego w postaci art. 424 § 1 k.p.k. i okazał się zasadny o tyle, że w istocie powinien dotyczyć naruszenia art. 413 § 2 pkt 1 k.p.k. Sąd rejonowy w uzasadnieniu wyroku rzeczywiście nie poczynił żadnych ustaleń faktycznych odnośnie szarpania asp. J. W.. Samo uzasadnienie nie jest jednak w tej kwestii wewnętrznie sprzeczne. Skoro jednak brak ustaleń faktycznych w tej mierze wynikał z braku dowodów na takie zachowanie oskarżonego, to prawidłowo postawiony zarzut apelacyjny powinien odnosić się do źle skonstruowanej części dyspozytywnej wyroku i naruszenia art. 413 § 2 pkt 1 k.p.k., który mówi o konieczności zawarcia dokładnego opisu czynu przypisanego oskarżonemu. W niniejszej sprawie sąd I. instancji niedokładnie opisał czyn przypisany Z. G. (1), skoro zawarł w nim zachowanie, które nie miało miejsca i jasno wynika to z ustaleń faktycznych poczynionych w uzasadnieniu wyroku. Wobec tego sąd odwoławczy usunął z opisu czynu przypisanego Z. G. (1) sformułowanie dotyczące szarpania funkcjonariusza policji.

Ostatni zarzut apelacyjny również okazał się zasadny. Sąd rejonowy dokonał rekonstrukcji zdarzeń w której nie zawarł żadnego ustalenia dotyczącego działania Z. G. (1) polegającego na znieważeniu funkcjonariuszy policji słowami powszechnie uznanymi za obelżywe. Apelacja została wniesiona jedynie na korzyść oskarżonego. Ewentualne poczynienie takich ustaleń przez sąd odwoławczy czy rejonowy, nie jest obecnie możliwe. Wobec tego, sąd II. instancji miał obowiązek uniewinnienia oskarżonego od popełnienia zarzucanego mu czynu kwalifikowanego z art. 226 § 1 k.k. W konsekwencji konieczne było również orzeczenie o uchyleniu kary łącznej, która obejmowała wcześniej kary wymierzone jednostkowo za pierwszy czyn wyczerpujący znamiona z art. 222 § 1 k.k. oraz za drugi z art. 226 § 1 k.k., od popełnienia którego sąd II. instancji uniewinnił oskarżonego.

Ostatecznie ustalono, że pokrzywdzony działaniem oskarżonego był tylko jeden funkcjonariusz policji, a działanie oskarżonego polegało na odpychaniu go przez złapanie za mundur. Konieczne zatem było proporcjonalne zmniejszenie kary wymierzonej za tak opisane przestępne zachowanie. Niezbędne stało się zatem dokonanie przez sąd odwoławczy oceny zachowania oskarżonego, tym razem prawidłowo opisanego, przez pryzmat dyrektyw wymiaru kary przewidzianych w art. 53 § 1 i 2 k.k. Biorąc pod uwagę wszelkie okoliczności sprawy sąd II. instancji wymierzył oskarżonemu karę 3 miesięcy pozbawienia wolności. Wziął przy tym pod uwagę dyrektywy art. 53 § 1 i 2 k.k., w tym sposób zachowania się sprawcy i jego motywację a także stopień winy i społecznej szkodliwości czynu.

Sąd odwoławczy wziął również pod uwagę zachowanie Z. G. (1) przed popełnieniem czynu i zważył, że dopuszczał się on już wcześniej naruszenia prawa. Biorąc jednak pod uwagę również brak innych ujemnych konsekwencji jego zachowania, sąd II. instancji uznał, że kara 2 miesięcy pozbawienia wolności będzie adekwatna do stopnia zawinienia i dotychczasowej drogi życiowej oskarżonego.

Należy w tym miejscu stwierdzić, że pewne sformułowania uzasadnienia sądu meriti wydają się być użyte zdecydowanie nieadekwatnie do okoliczności sprawy, były nie na miejscu.

Sąd odwoławczy nie akceptuje przy tym uwag sądu rejonowego, jakoby działanie funkcjonariuszy na miejscu zdarzenia było niepotrzebne, bezzasadne i faktycznie to sami policjanci przyczynili się do popełnienia przestępstwa przez oskarżonego. Są to stwierdzenia wysoce kontrowersyjne, które nie powinny być się znaleźć w uzasadnieniu sądu I. instancji. Sąd ten zdaje się nie zauważać, że obowiązkiem funkcjonariuszy policji jest reagowanie na łamanie prawa. W przedmiotowej sprawie policjanci w granicach swoich uprawnień i obowiązków, będąc na służbie, prawidłowo zainterweniowali na zaobserwowane wykroczenie.

Na podstawie art. 618 § 1 pkt 11) i art. 619 § 1 k.p.k. w zw. z § 14 pkt 4 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 roku w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu, sąd zasądził od Skarbu Państwa na rzecz obrońcy oskarżonego adw. A. W. kwotę 420 złotych powiększoną o należny podatek VAT tytułem wynagrodzenia za obronę z urzędu oskarżonego w II instancji.

O kosztach postępowania przed sądem odwoławczym orzeczono zgodnie z art. 634 k.p.k. w zw. z art. 624 k.p.k. i z uwagi na brak możliwości zarobkowych oskarżonego, który przebywa obecnie w Areszcie Śledczym, zwolniono go od ponoszenia kosztów postępowania odwoławczego obciążając wydatkami w nim poniesionymi Skarb Państwa.

Z tych powodów orzeczono, jak w sentencji.