

Sygn. akt **XI Ka 1157/18**

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 3 stycznia 2019 r.

Sąd Okręgowy w Lublinie XI Wydział Karny Odwoławczy w składzie:

Przewodniczący: SSO Mariusz Jaroszyński

Protokolant: apl. sędz. Beata Pocheć

po rozpoznaniu w dniu 20 grudnia 2018 r.

sprawy **R. B.** urodzonego (...) w C., syna J. i Z. z domu O.,

oskarżonego z art. 217 § 1 k.k. i in.

**T. B.** urodzonego (...) w P., syna R. i Z. z domu Z.,

oskarżonego wzajemnie z art. 216 § 1 k.k.

na skutek apelacji wniesionej przez pełnomocnika oskarżyciela prywatnego i oskarżonego wzajemnie T. B.

od wyroku Sądu Rejonowego w Puławach

z dnia 30 sierpnia 2018 roku sygn. akt II K 1016/17

I. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że:

1) na podstawie art. 66 § 1 i 2 k.k. i art. 67 § 1 k.k. postępowanie karne wobec T. B. o czyn z art. 216 § 1 k.k. warunkowo umarza na okres próby wynoszący rok;

2) zasądza od T. B. na rzecz Skarbu Państwa 60 (sześćdziesiąt) złotych tytułem opłaty za obie instancje;

II. w pozostałej części zaskarżony wyrok wobec T. B. oraz w stosunku do R. B. utrzymuje w mocy.

**Sygn. akt XI Ka 1157/18**

## UZASADNIENIE

**R. B.** został oskarżony przez **T. B.** o to, że:

1. w dniu 27 października 2017 r. na ul. (...), w P. (woj (...)), dopuścił się naruszenia nietykalności cielesnej T. B. przez uderzenie go ręką w głowę oraz szarpiąc, **tj. o czyn z art. 217 § 1 k.k.**;

2. w dniu 27 października 2017 r. na ul. (...), w P. (woj. (...)) dopuścił się znieważenia T. B., wypowiadając pod jego adresem słowa obraźliwe (cytowane w prywatnym akcie oskarżenia), **tj. o czyn z art. 216 § 1 k.k.**

**T. B.** został oskarżony wzajemnie przez **R. B.** o to, że w dniu 27 października 2017 roku w P. przy ul. (...), znieważył R. B. wulgarnym gestem (wyciągnięty środkowy palec tzw. [...]) oraz słowami wulgarnymi, **tj. o czyn z art. 216 § 1 k.k.**

**Wyrokiem z dnia 30 sierpnia 2018 r., wydanym w sprawie o sygn. akt II K 1016/17, Sąd Rejonowy w Puławach:**

1. oskarżonego R. B. uznał za winnego popełnienia zarzucanych mu czynów, z których czyn z pierwszego punktu aktu oskarżenia wyczerpuje dyspozycję art. 217 § 1 k.k., zaś czyn z drugiego punktu aktu oskarżenia wyczerpuje dyspozycję art. 216 § 1 k.k. i na podstawie art. 216 § 3 k.k. i 217 § 2 k.k. odstąpił od wymierzenia oskarżonemu kar za zarzucane mu czyny;

2. oskarżonego T. B. uznał za winnego popełnienia czynu zarzucanego mu we wzajemnym akcie oskarżenia, który wyczerpuje dyspozycję art. 216 § 1 k.k. i za to na podstawie tego przepisu wymierzył mu karę grzywny w wysokości 70 (siedemdziesięciu) stawek dziennych ustalając wysokość jednej stawki na kwotę 15 (piętnaście) złotych;

3. ustalił, iż koszty postępowania ponosi każdy z oskarżonych w zakresie dotychczas poniesionym i zasądził od oskarżonego T. B. kwotę 105 (sto pięć) złotych tytułem opłaty.

**Apelację od powyższego wyroku złożył pełnomocnik oskarżyciela prywatnego i oskarżonego wzajemnie T. B..** Zaskarżając go w pkt I w części dotyczącej odstąpienia od wymierzenia oskarżonemu R. B. kar oraz w pkt II w całości:

I. na podstawie art. 438 pkt 2 k.p.k. oraz art. 427 § 2 k.p.k. zarzucił obrazę przepisów postępowania mającą wpływ na treść wyroku, a mianowicie:

a) art. 424 § 1 k.p.k. polegającą na nieodniesieniu się w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku do istotnych kwestii mających wpływ na rozstrzygnięcie sprawy - a mianowicie:

- okoliczności pozostawania w wieloletnim skonfliktowaniu przez strony, co czyni uzasadnionym i racjonalnym (wbrew twierdzeniom Sądu) zainicjowanie przedmiotowego konfliktu przez oskarżonego (oskarżyciela prywatnego wzajemnego);
- okoliczności, że to „zajeżdżenie drogi” - wymuszenie pierwszeństwa - przez oskarżonego R. B. wywołało u pokrzywdzonego słowne wzburzenie co jest przesłanką do odstąpienia od wymierzenia kary pokrzywdzonemu zgodnie z dyspozycją art. 216 § 3 k.k.;
- okoliczności, iż T. B. poruszał się pojazdem dostawczym (siedzenie kierowcy jest znacznie wyżej ułożone niż siedzenie w samochodzie osobowym), co powoduje, iż pasażer jadącego w kierunku przeciwnym pojazdowi, w momencie gdy pojazdy te znajdują się w bezpośredniej bliskości nie ma możliwości bycia świadkiem wykonywanego przez tego kierującego gestu jego prawą ręką.

II. na podstawie art. 438 pkt 3 k.p.k. oraz art. 427 § 2 k.p.k. zarzucił błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za jego podstawę i mających wpływ na treść wyroku, tj.:

a) art. 216 § 3 k.k. oraz art. 217 § 2 k.k. poprzez ich błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, iż naruszenie nietykalności cielesnej i znieważenie pokrzywdzonego zostało wywołane jego „wyzywającym” zachowaniem, podczas gdy przeprowadzone dowody nie potwierdzają w sposób jednoznaczny faktu wystąpienia wyzywającego zachowania u pokrzywdzonego;

b) art. 7 k.p.k. polegający na dowolnej, a w konsekwencji błędnej ocenie materiału dowodowego, tj. dowodu z zeznań świadków, wyjaśnień oskarżonego, co w konsekwencji doprowadziło do uznania winnym oskarżonego wzajemnie T. B., podczas gdy w zgromadzonym w sprawie materiale pozostają zasadnicze rozbieżności co do okoliczności wystąpienia wyzywającego zachowania po stronie pokrzywdzonego (prawa/lewa ręka);

c) polegający na dowolnej, a w konsekwencji błędnej ocenie materiału dowodowego tj. zeznań świadka P. P., co w konsekwencji doprowadziło do uznania T. B. winnym popełnienia zarzucanego mu czynu, podczas gdy

prawkłowa ocena materiału dowodowego prowadzi do wniosku, że zeznania tegoż świadka nie mogą być oceniane jako wiarygodne.

W razie nieprzychylenia się przez Sąd do stanowiska, że to nie zachowanie pokrzywdzonego wywołało naruszenia nietykalności cielesnej i znieważenia jego osoby:

I. na podstawie art. 438 pkt 3 k.p.k. oraz art. 427 § 2 k.p.k. zarzucił błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za jego podstawę i mających wpływ na treść wyroku poprzez przyjęcie, że do prowokującego zachowania T. B. doszło w miejscu publicznym, podczas gdy z zeznań obu świadków zdarzenia gest wzburzonego podniesienia ręki wykonany przez pokrzywdzonego miał miejsce zza szyby jego auta;

II. na podstawie art. 438 pkt 2 k.p.k. oraz art. 427 § 2 k.p.k. zarzucił obrazę przepisów postępowania mającą wpływ na treść wyroku, a mianowicie art. 410, art. 424 k.p.k., art. 7 k.p.k. polegającą na tym, że rozstrzygając przesłanki odstąpienia od wymierzenia kary wobec R. B. Sąd błędnie ustalił, iż zachowanie R. B. zostało wywołane przez prowokujący gest T. B., które to założenie zostało oparte na równie błędnej konstatacji, iż działanie sprawcy (R. B.) nie różni się w sposób istotny od rodzaju i sposobu zachowania się pokrzywdzonego, co wpływa na wadliwą kwalifikację prawną czynu;

III. na podstawie art. 438 pkt 4 k.p.k. oraz art. 427 § 1 i 2 k.p.k. zarzucił rażącą niewspółmierność kary grzywny - w wysokości 70 (siedemdziesięciu) stawek dziennych gdzie wysokość jednej stawki ustalono na kwotę 15 (piętnaście) złotych - przez przecenienie znaczenia ustalonych błędnie okoliczności wpływających na dotkliwość kary tj. skierowanie rzekomej zniewagi do osoby starszej oraz uczynienie tego w miejscu publicznym, co w całości relacji łączących strony i realiach całej sprawy, sytuacji życiowej pokrzywdzonego należy oceniać odmiennie.

Wskazując na powyższe zarzuty skarżący wniósł o:

1) na podstawie art. 427 § 1 i 437 § 2 k.p.k. zmianę zaskarżonego wyroku:

#.

- w pkt I w części dotyczącej odstąpienia od wymierzenia oskarżonemu kary poprzez nałożenie na oskarżonego kary za zarzucane mu czyny wobec braku podstaw do odstąpienia od wymierzenia kary oraz
- w pkt II w całości poprzez uniewinnienie T. B. od zarzucanego mu czynu i odstąpienie od wymierzenia mu kary.

W sytuacji nieprzychylenia się przez Sąd odwoławczy do powyższego wniosku i nieuwzględnienia powyższych zarzutów, wniósł o:

2) na podstawie art. 427 § 1 i 437 § 2 k.p.k. uchylenie zaskarżonego wyroku co do pkt I w części dotyczącej odstąpienia od wymierzenia oskarżonemu R. B. kary oraz o uchylenie zaskarżonego wyroku co do pkt II w całości i przekazanie sprawy w uchylonym zakresie Sądowi Rejonowemu do ponownego rozpoznania.

**Sąd Okręgowy zważył, co następuje:**

Apelacja okazała się skuteczna, albowiem doprowadziła do zmiany zaskarżonego wyroku w stosunku do oskarżonego wzajemnie T. B.

i zastosowania wobec niego instytucji z art. 66 § 1 k.k.

Odnosząc się kolejno do postawionych zarzutów w pierwszym rzędzie podnieść należy, iż zarzut naruszenia art. 424 § 1 k.p.k. nie może odnieść oczekiwanego przez skarżącego skutku, gdyż nie może on stanowić samodzielnej podstawy uchylenia zaskarżonego wyroku, bowiem wadliwość sporządzonego uzasadnienia nie oznacza automatycznie wadliwości samego wyroku. Niezależnie również od tego, że obraza art. 424 k.p.k. nie jest tego rodzaju uchybieniem, które może mieć wpływ na treść orzeczenia, nie można uchylić wyroku z tego powodu, że jego uzasadnienie nie spełnia

wymogów określonych w art. 424 k.p.k. – art. 455a k.p.k. Zwrócić zaś uwagę wypada, iż niniejszą apelacją został zaskarżony wyrok, a nie uzasadnienie. Tym samym zarzut ten w kształcie zaprezentowanym w apelacji jest niezasadny.

W dalszej kolejności oceniając zarzut błędu w ustaleniach faktycznych należy przede wszystkim wskazać, że zarzut błędu w ustaleniach faktycznych służy kwestionowaniu całości lub części ustaleń sądu. Zarzut błędu w ustaleniach faktycznych może być podnoszony, gdy Sąd meriti poczynił ustalenie faktycznie nie mające oparcia w przeprowadzonych dowodach albo gdyby takiego ustalenia nie poczynił, mimo że z przeprowadzonych dowodów określony fakt jednoznacznie wynikał. Może on wynikać także z obrazu przepisów postępowania, w tym z zakresu oceny materiału dowodowego, lecz wymaga wykazania, z zastosowaniem odpowiedniej konstrukcji tak zarzutu jak i apelacji, nieprawidłowości w ocenie materiału dowodowego i jego skutków na poczynione ustalenia faktyczne. Wśród zarzutów apelacyjnych w kategorii błędów w ustaleniach faktycznych skarżący wskazał zaś zarzut obrazu prawa materialnego (art. 216 § 3 k.k. oraz art. 217 § 2 k.k. – pkt a), który można podnieść wówczas, gdy nie kwestionuje się ustaleń faktycznych stanowiących podstawę ich zastosowania oraz gdy skarżący nie podnosi zarzutu obrazu przepisów postępowania. Ponadto apelujący do podstawy odwoławczej wskazanej w art. 438 pkt 3 k.p.k. włączył zarzuty naruszenia przepisów postępowania (art. 7 k.p.k. – pkt b i c), co jest formalnie wadliwe. Tak postawiony zarzut błędu w ustaleniach faktycznych jest nieprawidłowy, wewnętrznie sprzeczny i w konsekwencji nie zasługuje na uwzględnienie.

Sąd Rejonowy z całokształtu ujawnionych okoliczności wyprowadził wnioski jak najbardziej trafne, kierując się przy tym wskazaniem wiedzy, doświadczenia życiowego, jak i zasadami logicznego rozumowania. Podzielić tym samym należy argumentację zawartą w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, w którym Sąd I instancji w sposób uporządkowany przedstawił jakie fakty i na podstawie jakich dowodów uznał za udowodnione oraz nieudowodnione, dlaczego obdarzył wiarą poszczególne dowody, odmawiając jej innym. Ocena zeznań świadków P. P. i Z. W., których relacje, co do przebiegu przedmiotowego zdarzenia są zasadniczo zbieżne oraz wyjaśnień oskarżonego wzajemnie T. B. oraz oskarżonego R. B., a także pozostałych dowodów poprzedzona została należywym ujawnieniem w toku rozprawy głównej całokształtu okoliczności sprawy i to w sposób podyktowany obowiązkiem dochodzenia prawdy. Stwierdzić ponadto należy, iż Sąd Rejonowy badał i uwzględniał tak okoliczności korzystne dla oskarżonego wzajemnie T. B., jak i przemawiające na jego niekorzyść. Swoje stanowisko, co do oceny poszczególnych dowodów (ich wiarygodności lub niewiarygodności) logicznie i z uwzględnieniem wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego uargumentował. Z tych względów ocena materiału dowodowego dokonana przez Sąd orzekający podlega ochronie art. 7 k.p.k.

Argumentacja wniesionego środka odwoławczego nie przekonuje natomiast, aby ustalając stan faktyczny sprawy Sąd meriti popełnił nieprawidłowości rzutujące na treść wyroku. Nie sposób bowiem uznać, iż rozbieżność w relacjach świadków, co do ręki którą T. B. wykonał wulgarny gest przesądzała o ich niewiarygodności i dowodziła, że taki gest nie miał miejsca. Okoliczność ta ma drugorzędne znaczenie dla rozstrzygnięcia w sprawie. Istotnym jest fakt, iż obaj świadkowie gest ten zaobserwowali, a Sąd Rejonowy, na podstawie trafnej oceny ich zeznań dokonał prawidłowych ustaleń faktycznych i oceny prawnej zachowania oskarżonego wzajemnie T. B.. Wykonany przez niego wulgarny gest słusznie został oceniony jako znieważający R. B..

Przechodząc do alternatywnych zarzutów apelacyjnych wskazać skarżącemu należy, iż zdarzenie miało miejsce na ulicy, a więc w miejscu publicznym i nie ma żadnego znaczenia fakt, iż T. B. swój wulgarny gest wykonał z wnętrza pojazdu. Sąd Rejonowy w tym względzie błędu nie popełnił, trafnie zwrócił uwagę na tę okoliczność i nadał jej adekwatne do sytuacji znaczenie.

Sąd meriti nie popełnił również nieprawidłowości rozstrzygając przestanki odstąpienia od wymierzenia kary wobec R. B.. Trafnie ustalił, w oparciu o niebudzącą zastrzeżeń ocenę zeznań świadków Z. W. i P. P., iż zachowanie R. B. zostało wywołane przez wyzywające zachowanie T. B.. Zachowanie R. B. pozostawało natomiast w związku przyczynowym z zachowaniem T. B.. Nie sposób zaś zaaprobować stanowiska obrony, iż zachowanie R. B. różniło się w sposób istotny od rodzaju i sposobu zachowania się T. B.. W obu przypadkach doszło do zniewagi – słownej i za pomocą gestu – zaś okoliczność,

że R. B. naruszył nietykalności cielesną T. B. przez uderzenie go ręką w głowę oraz poprzez szarpanie wobec braku jakichkolwiek następstw takiego zachowania nie jest na tyle istotną różnicą, aby wykluczyć stosowanie instytucji z art. 216 § 3 k.k. i 217 § 2 k.k. Kwalifikacja przypisanego R. B. czynu jest zatem prawidłowa.

Wreszcie, odnosząc się zarzutu, który skutkował zmianą zaskarżonego wyroku, stwierdzić należało, iż w istocie w okolicznościach niniejszej sprawy kara wymierzona T. B. jest niewspółmiernie surowa. Choć oskarżony wzajemnie swym zachowaniem zrealizował ustawowe znamiona czynu z art. 216 § 1 k.k., to jednak jego zachowanie posiadało relatywnie mniejszy negatywny ładunek i było mniej społecznie szkodliwe niż zachowanie R. B., wobec którego Sąd Rejonowy słusznie odstąpił od wymierzenia kary za zarzucane czyny.

Należy zauważyć, iż pomiędzy R. B., a T. B. doszło do scysji zainicjowanej wulgarnym gestem T. B., ale zakończonej jego uderzeniem przez R. B..

Uwzględniając powyższe w realiach niniejszej sprawy, w której w istocie głównym powodem przedmiotowego zdarzenia oraz zachowania się T. B. i R. B. jest wieloletni konflikt rodzinny stwierdzić należy, iż stopień winy oskarżonego T. B. oraz społeczna szkodliwość przypisanego mu czynu nie są znaczne. Uprawnia to z kolei do zastosowania wobec niego instytucji warunkowego umorzenia postępowania, która będzie adekwatna do rozstrzygnięcia, jakie zapadło względem R. B..

Zgodnie z art. 66 § 1 k.k. sąd może warunkowo umorzyć postępowanie karne, jeżeli wina i społeczna szkodliwość czynu nie są znaczne, okoliczności jego popełnienia nie budzą wątpliwości, a postawa sprawcy niekaranego za przestępstwo umyślne, jego właściwości i warunki osobiste oraz dotychczasowy sposób życia uzasadniają przypuszczenie, że pomimo umorzenia postępowania będzie przestrzegał porządku prawnego, w szczególności nie popełni przestępstwa. W myśl zaś § 2 art. 66 k.k. warunkowego umorzenia nie stosuje się do sprawcy przestępstwa zagrożonego karą przekraczającą 5 lat pozbawienia wolności.

Art. 66 § 2 k.k., uwzględniając zagrożenie karą za czyn z art. 216 § 1 k.k., nie sprzeciwia się warunkowemu umorzeniu. Okoliczności popełnienia przedmiotowego czynu także nie budzą wątpliwości. Postawa niekaranego T. B., jego właściwości i warunki osobiste oraz dotychczasowy nienaganny sposób życia uzasadniają zaś przypuszczenie, że pomimo umorzenia postępowania będzie on przestrzegał porządku prawnego, a w szczególności nie popełni przestępstwa. Roczny okres próby pozwoli na zweryfikowanie podjętej decyzji, a zarazem winien być wystarczający do ugruntowania w T. B. konieczności przestrzegania porządku prawnego, którego naruszenie wiązać się będzie z możliwością podjęcia niniejszego postępowania.

Z tych względów Sąd Okręgowy, wobec braku okoliczności, o których mowa w art. 439 § 1 k.p.k. i art. 440 k.p.k., zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że na podstawie art. 66 § 1 i 2 k.k. i art. 67 § 1 k.k. postępowanie karne wobec T. B. o czyn z art. 216 § 1 k.k. warunkowo umorzył na okres próby wynoszący rok, zasądził od T. B. na rzecz Skarbu Państwa 60 złotych opłaty za obie instancje – art. 629 k.p.k. w zw. z art. 627 k.p.k. w zw. z art. 7 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 r. o opłatach w sprawach karnych (t.j. Dz.U. 1983 Nr 49, poz. 223) – w pozostałej części zaskarżony wyrok wobec T. B. oraz w stosunku do R. B. utrzymując w mocy.

***Mariusz Jaroszyński***