

## UZASADNIENIE

**Ł. P.** został oskarżony o to, iż dnia 9 listopada 2010r. ok. godziny 15:30 w W. na ulicy (...) pomiędzy Pl. (...) a wiaduktem nad trasą (...) uderzył W. J. drzwiami auta marki (...) o nr rej. (...), którym kierował, a następnie uderzył W. J. kilkakrotnie pięścią w głowę i tułów, czym naruszył jego nietykalność cielesną, **to jest o czyn z art. 217 § 1 kk.**

Sąd Rejonowy dla W. w W.wyrokiem wydanym dnia 4 października 2013r. (sygn. akt **X K 156/11**):

1. oskarżonego Ł. P. uznał za winnego popełnienia zarzucanego mu czynu, za który na podstawie art. 217 § 1 kk skazał go i wymierzył mu karę 6 miesięcy pozbawienia wolności;
2. na podstawie art. 69 § 1 kk i art. 70 § 1 pkt 1 kk wykonanie wymierzonej oskarżonemu kary pozbawienia wolności warunkowo zawiesił na okres próby wynoszący 2 lata, jak też – na podstawie art. 71 § 1 kk – orzekł grzywnę w wysokości 50 stawek dziennych ustalając wysokość jednej stawki na kwotę 10,00 złotych;
3. na podstawie art. 72 § 1 pkt. 2 kk zobowiązał oskarżonego Ł. P. do przeproszenia W. J. na piśmie w terminie 30 dni;
4. na podstawie art. 628 kpk zasądził od Ł. P. na rzecz W. J. kwotę 300,00 zł tytułem zwrotu zryczałtowanych kosztów postępowania, jakie w sprawie poniósł oskarżyciel prywatny.

Przedmiotowe orzeczenie w całości, na korzyść oskarżonego zaskarżył jego obrońca. Na podstawie art. 438 § 1-3 kpk wyrokowi Sądu I instancji zarzucił:

1. obrazę przepisów postępowania mającą wpływ na treść orzeczenia, tj. art. 7 kpk i 410 kpk poprzez dowolną i wybiórczą ocenę dowodów w postaci wyjaśnień oskarżonego co do okoliczności oraz przebiegu zdarzenia oraz nie nadanie waloru wiarygodności tym wyjaśnieniom, a danie pełnej wiarygodności zeznaniom pokrzywdzonego, iż oskarżony uderzył go drzwiami samochodu, a następnie kilkakrotnie uderzył ręką w głowę i przewrócił, podczas gdy materiał dowodowy zgromadzony w sprawie wskazuje na to, że pokrzywdzony wcześniej uderzał w samochód oskarżonego, był agresywny słownie wobec jego osoby, a także przytrzymał ramieniem drzwi samochodu, co spowodowało przytraśnięcie i obrażenia nogi lewej oskarżonego, co wskazuje na wzajemne naruszenie nietykalności przez pokrzywdzonego;
2. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę, a mających wpływ na treść wyroku polegający na przyjęciu, iż oskarżony jest sprawcą zarzucanego mu czynu naruszenia nietykalności cielesnej pokrzywdzonego, podczas gdy prawidłowa ocena zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego wskazuje na wzajemność zachowań pokrzywdzonego w tym zakresie;
3. obrazę prawa materialnego, tj. art. 217 § 2 kk a contrario poprzez jego niezastosowanie w sytuacji, gdy zebrany w sprawie materiał dowodowy wskazywał na wyzywające zachowanie pokrzywdzonego i wzajemne naruszenie nietykalności cielesnej.

W konkluzji obrońca oskarżonego wniósł o uniewinnienie oskarżonego od popełnienia zarzucanego mu czynu lub uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania. Na rozprawie odwoławczej obrońca poddał pod rozwagę zmianę zaskarżonego wyroku poprzez odstąpienie od wymierzenia kary.

**Sąd Okręgowy zważył, co następuje:**

Apelacja obrońcy okazała się zasadna w tym tylko stopniu, że skutkowałą zmianą zaskarżonego wyroku poprzez odstąpienie od wymierzenia oskarżonemu kary.

Na wstępie należało zauważyć, że Sąd Rejonowy nie dopuścił się żadnych uchybień określonych w art. 439 § 1 kpk, których wystąpienie obligowałoby Sąd odwoławczy do uchylenia zaskarżonego wyroku niezależnie od granic zaskarżenia, podniesionych zarzutów, a także wpływu uchybienia na treść orzeczenia.

Sąd Okręgowy nie podzielił zarzutu zawartego w punkcie 1. apelacji, jakoby Sąd Rejonowy dopuścił się obrazy art. 7 kpk i art. 410 kpk przez to, że dokonał wybiórczej oceny wyjaśnień oskarżonego co do okoliczności oraz przebiegu zdarzenia, jednocześnie uznając za w pełni wiarygodne zeznania pokrzywdzonego.

Sąd Rejonowy rozważył wersję zdarzeń przedstawioną przez Ł. P. – nie tylko przytoczył jego wyjaśnienia, ale również szczegółowo podał przyczyny, dla których jedynie częściowo obdarzył je przymiotem wiarygodności. Sąd odwoławczy podziela argumentację Sądu a quo, że sprzeczne z pozostałym materiałem dowodowym były wyjaśnienia oskarżonego, iż po wyjściu ze swojego samochodu nie zadawał oskarżycielowi żadnych ciosów w tułów, ani w twarz. Wyjaśnienia Ł. P. w tym zakresie są sprzeczne nie tylko z zeznaniami pokrzywdzonego, ale też z zeznaniami P. D.. Świadek ten precyzyjnie i rzeczowo wskazał, iż Ł. P. po wyjściu z samochodu zaatakował W. J. wykonującego jedynie ruchy obronne. Wiarygodność zeznań P. D. potęguje fakt, iż był on bezstronnym obserwatorem zdarzenia. Zarazem jako świadek naoczny – w przeciwieństwie do członków rodziny oskarżonego będących jedynie świadkami ex auditu – jego relację należało ocenić jako najbardziej miarodajną. Wyjaśnienia oskarżonego, że bezpośrednio po zdarzeniu powiadomił o nim Policję dzwoniąc pod numer alarmowy 112, a następnie udał się na komisariat na G. nie mogły zostać uznane za wiarygodne. Były one w tym aspekcie zmienne, a przede wszystkim zostały zanegowane w uzyskanej przez Sąd Rejonowy informacji z Komendy Rejonowej Policji W. (k. 95). Sąd Okręgowy podziela twierdzenie Sądu Rejonowego, iż wyjaśnienia w tym zakresie należy traktować jako przyjętą przez oskarżonego linię obrony.

Sąd meriti trafnie uznał, iż zeznania pokrzywdzonego W. J. i świadka P. D. pozostają zbieżne i wobec tego mogą stanowić podstawę ustaleń faktycznych. Sąd Odwoławczy nie podzielił twierdzeń obrońcy oskarżonego, że ze względu na odległość świadka od miejsca zdarzenia (5 metrów) mógł on błędnie ocenić to, co widział. Warto przypomnieć, iż świadek wskazał, że po wyjściu z auta Ł. P. uderzył W. J. w głowę oraz w tułów, w wyniku czego starszy mężczyzna przewrócił się. Zdaniem Sądu Odwoławczego opisana sytuacja nie wymagała od świadka oceny zachowań mężczyzny, gdyż wyraźnie rysowała się dystynkcja między atakującym i atakowanym. Wobec tego świadek nie był zmuszony do interpretacji zachowań, a jedynie zrelacjonował jednoznaczny przebieg zdarzenia. Świadek ten miał też sposobność dokładnie zaobserwować, czy oskarżyciel po opuszczeniu swojego samochodu uderzał pięścią w pojazd oskarżonego – zaprzeczył temu. Sąd Rejonowy prawidłowo uznał, że brak jest podstaw do przypisywania świadkowi tendencyjności w przedstawianiu zachowania oskarżonego – P. D. jest dla stron obcą osobą; jedynie przypadkowo stał się świadkiem zdarzenia.

Przypomnieć wypada, iż dokonana przez Sąd meriti ocena dowodów (przekonanie o wiarygodności jednych dowodów i niewiarygodności innych) korzysta z ochrony art. 7 kpk jeśli tylko: jest poprzedzone ujawnieniem w toku rozprawy głównej całokształtu okoliczności sprawy; stanowi wyraz rozważenia wszystkich okoliczności przemawiających zarówno na korzyść, jak i na niekorzyść oskarżonego; jest zgodne ze wskazaniami wiedzy i doświadczenia życiowego; a nadto zostało wyczerpująco i logicznie uargumentowane w uzasadnieniu wyroku (np. postanowienie SN z dnia 13.10.2010r., IV KK 248/10, OSNwSK 2010/1/1940). Zdaniem Sądu odwoławczego ocena dowodów dokonana przez Sąd Rejonowy dla W. w W. w pełni odpowiada przedstawionym powyżej kryteriom.

Zarzut sformułowany w 2. punkcie apelacji, tj. błędu w ustaleniach faktycznych w tej postaci, w jakiej został sformułowany nie zasługiwał na uwzględnienie.

Zarzut błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku nie może sprowadzać się do samej tylko odmiennej oceny materiału dowodowego, lecz powinien polegać na wykazaniu jakich uchybień w świetle wskazań wiedzy oraz doświadczenia życiowego dopuścił się sąd w dokonanej przez siebie ocenie materiału dowodowego. Ponadto zarzut błędu w ustaleniach faktycznych nie może sprowadzać się do samej polemiki z ustaleniami sądu, wyrażonymi w zaskarżonym wyroku, gdyż sama możliwość przeciwstawienia ustaleniom sądu orzekającego, odmiennego poglądu w kwestii ustaleń faktycznych, opartego na innych dowodach od tych, na których oparł się Sąd

pierwszej instancji, nie może prowadzić do wniosku o popełnieniu przez ten sąd błędu w ustaleniach faktycznych. Zarzut błędu w ustaleniach faktycznych jest skuteczny tylko wtedy, kiedy skarżący wykaże konkretne uchybienia w ocenie materiału dowodowego, jakich dopuścił się sąd I instancji, stosujący reguły logicznego rozumowania, zasady wiedzy i doświadczenia życiowego. (wyrok SN z dnia 1.03.2007r., WA 8/ 07, OSNwSK 2007/1/559; wyrok SA w Łodzi z dnia 24.05.2007r., II AKa 70/07, Prok. i Pr.-wkł. 2008/7-8/55). Błąd w ustaleniach faktycznych (error facti) przyjętych za podstawę orzeczenia to błąd, który wynika bądź to z niepełności postępowania dowodowego (tzw. błąd braku), bądź też z przekroczenia granic swobodnej oceny dowodów (błąd dowolności). Może on więc być wynikiem nieznanomości określonych dowodów lub nieprzestrzegania dyrektyw obowiązujących przy ocenie dowodów (art. 7 kpk), np. błąd logiczny w rozumowaniu, zlekceważenie niektórych dowodów, danie wiary dowodom nieprzekonującym, bezpodstawne pominięcie określonych twierdzeń dowodowych, oparcie się na faktach w istocie nieudowodnionych itd. (T. Grzegorzczak, Kodeks postępowania karnego. Komentarz, Zakamycze 2003, teza 9 do art. 438 kpk).

Sformułowany w apelacji zarzut błędu w ustaleniach faktycznych wymogów tych nie spełnił. obrońca zarzucał Sądowi Rejonowemu błędne przyjęcie, że oskarżony jest sprawcą zarzucanego mu czynu naruszenia nietykalności cielesnej pokrzywdzonego, podczas gdy prawidłowa ocena zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego wskazuje na wzajemność zachowań pokrzywdzonego w tym zakresie. Zarzut ten należało ocenić jako wyłącznie polemiczny, niewystarczający do skutecznego podważenia poglądu zaprezentowanego przez Sąd Rejonowy. Wynikał on – jak się wydaje – z opaczego zrozumienia instytucji prawa materialnego uregulowanej w art. 217 § 2 kk. obrońca w treści tego przepisu dopatrywał się kontratypu wyłączającego przestępność czynu polegającego na naruszeniu nietykalności cielesnej w przypadku wyzywającego się zachowania pokrzywdzonego. Tymczasem art. 217 § 2 kk daje sądowi możliwość (ale nie obowiązek) odstąpienia od wymierzenia kary, jeżeli naruszenie nietykalności wywołało wyzywające zachowanie się pokrzywdzonego albo jeżeli pokrzywdzony odpowiedział naruszeniem nietykalności.

Przestępstwo opisane w art. 217 § 1 kk ścigane jest z oskarżenia prywatnego. Ustawodawca możliwość pociągnięcia sprawy do odpowiedzialności karnej uzależnił zatem od woli pokrzywdzonego. Pozostawił zatem pokrzywdzonemu ocenę, czy jego dobro prawne zostało naruszone. Akt oskarżenia złożył jedynie W. J.. Oskarżony Ł. P. nie odpowiedział nań wzajemnym aktem oskarżenia. Natomiast fakt przytrzaśnięcia przez W. J. drzwiami samochodowymi nogi Ł. P. mógł być rozpatrywany jedynie w kategoriach realizacji przesłanek odstąpienia od wymierzenia kary (art. 217 § 2 kk), to jest odpowiedzią przez W. J. naruszeniem nietykalności cielesnej lub jego wyzywającej zachowania (ale o tym w dalszej części uzasadnienia).

Błędu w ustaleniach faktycznych obrońca dopatrywał się w: a) błędnym przyjęciu przez Sąd Rejonowy, że oskarżony podczas wysiadania z samochodu uderzył pokrzywdzonego drzwiami (podczas gdy drzwi były blokowane przez pokrzywdzonego); b) pominięciu przez Sąd Rejonowy, iż blokując swoim ciałem drzwi samochodu pokrzywdzony przycisnął oskarżonemu nogę.

Ze zgromadzonego materiału dowodowego wynika bezspornie, że wysiadając ze swojego samochodu Ł. P. uderzył drzwiami W. J.. W ustaleniach faktycznych Sąd Rejonowy wskazał, iż pokrzywdzony przytrzymał ramieniem drzwi samochodu oskarżonego. Oczywisty jest zatem wniosek, że chcąc opuścić swój pojazd Ł. P. musiał uderzyć drzwiami samochodu W. J.. Sąd Rejonowy uznał za wiarygodne zeznania pokrzywdzonego, w których wskazał on, że przytrzymał ramieniem drzwi samochodu oskarżonego – apelujący tego nie kwestionuje. Natomiast fakt, że W. J. swoim ramieniem przytrzymał drzwi nie usprawiedliwiał zachowania oskarżonego, który – nie mogąc opuścić szyby – otworzył drzwi na tyle dynamicznie, że ich kontakt z ciałem pokrzywdzonego można było oceniać jako naruszenie nietykalności cielesnej. Niezależnie nawet od prawnokarnego wartościowania tego fragmentu zdarzenia, gdzie doszło do uderzenia pokrzywdzonego drzwiami przypomnieć trzeba, iż Ł. P. (co trafnie ustalił Sąd Rejonowy) naruszył nietykalność cielesną W. J. nie tylko przez uderzenie go drzwiami samochodu, ale przede wszystkim po opuszczeniu pojazdu zadając mu uderzenia w tułów oraz głowę.

Nietrafiony okazał się zarzut pominięcia przez Sąd Rejonowy faktu przyciśnięcia nogi Ł. P. przez W. J.. Sąd meriti w treści uzasadnienia zaskarżonego wyroku wskazał, iż kierowca V. próbował wysiąść z auta, wystawił lewą nogę

za drzwi, które były przytrzymywane ramieniem przez W. J. (k. 105). Sąd Rejonowy opisując stan faktyczny nie odniósł się wprost do przytrzaśnięcia nogi Ł. P. przez pokrzywdzonego, jednak przytoczone zdanie zamieszczone w uzasadnieniu wyroku Sądu pierwszej instancji prowadzi do logicznego wniosku, iż W. J. przytrzymując drzwi przytrzasnął nogę usiłującego opuścić pojazd Ł. P.. Nadto oceniając wyjaśnienia oskarżonego Sąd Rejonowy uznał je za wiarygodne w zakresie doznania przez Ł. P. obrzęku lewej nogi. Podobnie Sąd Rejonowy dał wiarę zeznaniom A. P., B. P. i P. P. wskazując, że świadkowie podkreślali, że przez kilka dni po zdarzeniu na lewej nodze oskarżonego widoczna była opuchlizna i odczuwał w związku z tym ból (k. 107). Zatem Sąd Rejonowy nie kwestionował, że doszło do przytrzaśnięcia nogi.

Przechodząc do zarzutu zawartego w punkcie 3. apelacji, tj. obrazy prawa materialnego: obraza prawa materialnego polega na wadliwym jego zastosowaniu (lub niezastosowaniu) w orzeczeniu opartym na prawidłowych ustaleniach faktycznych. Nie ma obrazy prawa materialnego, gdy wadliwość orzeczenia w tym zakresie jest wynikiem błędnych ustaleń przyjętych za jego podstawę. Tak więc nie jest możliwe jednoczesne przyjęcie błędu w ustaleniach faktycznych oraz podzielenie zarzutu obrazy prawa materialnego (np. wyrok SN z dnia 23.07.1974r., V KR 212/74, OSNKW 1974/12/233). Zarzut obrazy prawa materialnego może być zasadny tylko wówczas, gdy dotyczy zastosowania lub niezastosowania przepisu zobowiązującego sąd do jego bezwzględnego respektowania. Jeżeli natomiast ustawa stwarza tylko fakultatywną możliwość zastosowania określonego przepisu prawa materialnego - jak np. przepisu art. 60 kk - to przez niezastosowanie tego przepisu sąd nie dopuszcza się obrazy przepisu prawa materialnego, natomiast w takim przypadku mogą występować warunki do stawiania zarzutu błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku lub rażącej niewspółmierności kary (wyrok SN z dnia 26.04.1977r., I KR 65/77, OSNPG 1977/10/90; postanowienie SN z dnia 24.04.2007r., II KK 50/07, OSNwSK 2007/1/903). Odstąpienie od wymierzenia kary w okolicznościach przewidzianych w art. 217 § 2 kk jest tylko fakultatywne, zatem nie można było zarzucić, że nie stosując tego przepisu Sąd a quo naruszył normę prawa materialnego.

Podzielając dokonane przez Sąd Rejonowy ustalenia faktyczne Sąd odwoławczy uznał, że zachowanie oskarżonego i oskarżyciela prywatnego uzasadniało sięgnięcie po art. 217 § 2 kk – zmianę wyroku poprzez odstąpienie od wymierzenia Ł. P. kary. Przepis ten mówi o wyzywającym zachowaniu się pokrzywdzonego lub jego odpowiedzi na naruszenie nietykalności cielesnej. Skarżący zdawał się upatrywać wyzywającego zachowania w tym, że oskarżyciel wysiadł z samochodu po tym, jak Ł. P. zajechał mu drogę zmuszając do podjęcia manewru obronnego. Ten tok rozumowania nie zasługiwał na uwzględnienie – o ile rzeczywiście zachowanie oskarżyciela było niestandardowe, to nie mogło być uznane za wyzywające. Natomiast cechy wyzywającego zachowania i odpowiedzi na naruszenie nietykalności cielesnej miało działanie W. J., który po uderzeniu drzwiami przez oskarżonego na tyle silnie dopchnął te drzwi do korpusu auta, że przytrzasnął nimi lewą łydkę Ł. P. tak silnie, że spowodowało to kilkudniową opuchlizną i utrzymujące się przez kilka dni dolegliwości bólowe. Po tym fakcie oskarżony wysiadł z pojazdu i kilkakrotnie uderzył oskarżyciela w głowę i tułów. Zachowanie Ł. P. nie mogło być usprawiedliwione jako odpowiedź na zachowanie W. J. w tym znaczeniu, że postawa pokrzywdzonego pozbawiałaby działanie oskarżonego cech przestępstwa. Było to zachowanie nie tylko naganne, ale też odpowiadające znamionom art. 217 § 1 kk. Niemniej w ustalonym stanie faktycznym, wobec zachowania oskarżyciela prywatnego: fizycznego – przytrzaśnięcie nogi; werbalnego – język nie był gładki z obu stron Sąd Okręgowy uznał za zasadne odstąpienie od wymierzenia kary, zwłaszcza że kara wymierzona przez Sąd Rejonowy jawiła się jako dalece surowa. Ł. P. jest osobą niekaraną, a mimo to – z katalogu kar przewidzianych za ten czyn i wobec hierarchii kar określonej w art. 32 kk – wybrano karę najsurowszego rodzaju (choć wymierzoną z warunkowym zawieszeniem jej wykonania). W judykaturze wskazuje się, że art. 217 § 2 kk może i powinien mieć zastosowanie wówczas, gdy działanie sprawcy nie różni się w sposób istotny od rodzaju i sposobu zachowania się osoby, której działanie było powodem naruszenia przez sprawcę jej nietykalności cielesnej. Jeżeli natomiast czyn sprawcy ze względu na rodzaj, sposób, zakres i intensywność jego działania przekracza wyraźnie zawartość kryminalną poprzedniego zachowania się wspomnianej osoby, to w takiej sytuacji art. 217 § 1 kk nie powinien mieć z reguły zastosowania (wyrok SN z dnia 17.06.1971r., Rw 612/71, OSNKW 1978/10/159). Przenosząc to na grunt niniejszej sprawy należało uznać, że zachowania mężczyzn były równie intensywne: W. J. wprawdzie jednym tylko działaniem przytrzasnął nogę oskarżonemu, a Ł. P. kilkakrotnie uderzył pokrzywdzonego, ale skutki obopólnych

naruszeń nietykalności należało ocenić za porównywalne (ślady na ciele oskarżonego utrzymywały się nawet przez kilka dni).

***W wyniku zmiany zaskarżonego wyroku poprzez odstąpienie od wymierzenia kary upadło także rozstrzygnięcie o grzywnie, jak też orzeczone przez Sąd Rejonowy obowiązki przeproszenia pokrzywdzonego na piśmie w terminie 30 dni.*** Kodeks karny przewiduje możliwość orzeczenia obowiązku określonego w art. 72 § 1 pkt. 2 kk jedynie przy zawieszeniu wykonania kary lub warunkowym umorzeniu postępowaniu. Nie ma natomiast możliwości orzeczenia powyższego obowiązku przy odstąpieniu od wymierzenia kary.

Oskarżony na zasadach ogólnych został obciążony kosztami sądowymi postępowania odwoławczego, w tym opłatą w wysokości 30,00 zł. Wysokość opłaty ustalono na podstawie art. 5 w zw. z art. 10 ust. 1 Ustawy z dnia 23 czerwca 1973r. o opłatach w sprawach karnych (tekst jednolity: Dz. U. z 1983r. Nr 49, poz. 223 ze zm.). Zauważyć przy tym trzeba, że wyrok Sądu I instancji w ogóle nie zawierało rozstrzygnięcia o opłacie.

Tym wszystkim się kierując Sąd Okręgowy orzekł jak w sentencji.