

Sygn. akt II A Ka 184/21

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 25 lutego 2022r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie w II Wydziale Karnym w składzie:

Przewodniczący Sędzia Sądu Apelacyjnego Ewa Gregajtys (spr.)

Sędziowie Sądu Apelacyjnego Adam Wrzosek

Sądu Apelacyjnego Ewa Leszczyńska-Furtak

Protokolant st. sekr. sąd. Anna Grajber

przy udziale Prokuratora Jacka Pergałowskiego

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 25 lutego 2022r.

sprawy R. N. urodzonego (...) w W., syna B. i M.

oskarżonego z art. 119 § 1 kk w zb. z art. 160 § 1 kk w zw. z art. 11 § 2 kk i z art. 263 § 2 kk

na skutek apelacji obrońcy oskarżonego

od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 19 stycznia 2021r. w sprawie XVIII K 8/20

1. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że:

- uchyla orzeczenie o karze łącznej pozbawienia wolności z punktu II i zaliczeniu na jej poczet okresu zatrzymania z punktu III,

- z opisu czynu przypisanego oskarżonemu w pkt. I.1 eliminuje ustalenie o narażeniu pokrzywdzonego na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia lub zdrowia albo ciężkiego uszczerbku na zdrowiu a z jego kwalifikacji prawnej art. 160 § 1 kk,

- wymiar kary pozbawienia wolności orzeczonej w punkcie I.2 za czyn z art. 263 § 2 kk obniża do 6 (sześciu) miesięcy,

2. wyrok w pozostałej części utrzymuje w mocy,

3. na podstawie art. 85 § 1 i § 2 kk i art. 86 § 1 kk, przy zastosowaniu art. 4 § 1 kk, łączy kary pozbawienia wolności orzeczone wobec oskarżonego i wymierza karę łączną roku i 2 (dwóch) miesięcy pozbawienia wolności,

4. na podstawie art. 63 § 1 kk na poczet orzeczonej łącznej kary pozbawienia wolności zalicza oskarżonemu okres zatrzymania od 25 lipca 2017r. do 27 lipca 2017r.,

2. zasądza od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa koszty sądowe postępowania apelacyjnego w kwocie 320 (trzystu dwudziestu) zł, w tym 300 (trzysta) zł z tytułu opłaty za obie instancje.

UZASADNIENIE

UZASADNIENIE		
	Sygnatura akt	II AKa 184/21
Załącznik dołącza się w każdym przypadku. Podać liczbę załączników:	1.	
1. CZEŚĆ WSTĘPNA		

1.1. Oznaczenie wyroku sądu pierwszej instancji

Wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie z 19 stycznia 2021r. w sprawie XVIII K 8/20.

1.2. Podmiot wnoszący apelację

oskarżyciel publiczny albo prokurator w sprawie o wydanie wyroku łącznego

oskarżyciel posiłkowy

oskarżyciel prywatny

obrońca

oskarżony albo skazany w sprawie o wydanie wyroku łącznego

inny

1.3. Granice zaskarżenia

1.3.1. Kierunek i zakres zaskarżenia

na korzyść

w całości

# na niekorzyść		
# w części	#	co do winy
#	co do kary	
#	co do środka karnego lub innego rozstrzygnięcia albo ustalenia	
1.3.2. Podniesione zarzuty		
Zaznaczyć zarzuty wskazane przez strony w apelacji		
#	art. 438 pkt 1 k.p.k. – obraza przepisów prawa materialnego w zakresie kwalifikacji prawnej czynu przypisanego oskarżonemu	
#	art. 438 pkt 1a k.p.k. – obraza przepisów prawa materialnego w innym wypadku niż wskazany w art. 438 pkt 1 k.p.k., chyba że pomimo błędnej podstawy prawnej orzeczenie odpowiada prawu	
#	art. 438 pkt 2 k.p.k. – obraza przepisów postępowania, jeżeli mogła ona mieć wpływ na treść orzeczenia	
#	art. 438 pkt 3 k.p.k. – błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, jeżeli mógł on mieć wpływ na treść tego orzeczenia	
#	art. 438 pkt 4 k.p.k. – rażąca niewspółmierność kary, środka karnego, nawiązki lub niesłusznego zastosowania albo niezastosowania środka	

	zabezpieczającego, przepadku lub innego środka	
#	art. 439 k.p.k.	
#	brak zarzutów	

1.4. Wnioski

#	uchylenie	#	Zmiana
---	-----------	---	---------------

2. Ustalenie faktów w związku z dowodami przeprowadzonymi przez sąd odwoławczy

2.1. Ustalenie faktów

<u>2.1.1. Fakty uznane za udowodnione</u>					
Lp.	Oskarżony	Fakt oraz czyn, do którego fakt się odnosi	Dowód	Numer karty	
			Sąd Apelacyjny nie przeprowadzał postępowania dowodowego.		
<u>2.1.2. Fakty uznane za nieudowodnione</u>					
Lp.	Oskarżony	Fakt oraz czyn, do którego fakt się odnosi	Dowód	Numer karty	
		Jw.			

2.2. Ocena dowodów

2.2.1. Dowody będące podstawą ustalenia faktów

Lp. faktu z pkt 2.1.1	Dowód	Zwięźle o powodach uznania dowodu

2.2.2. Dowody nieuwzględnione przy ustaleniu faktów (dowody, które sąd uznał za niewiarygodne oraz niemające znaczenia dla ustalenia faktów)

Lp. faktu z pkt 2.1.1 albo 2.1.2	Dowód	Zwięźle o powodach nieuwzględnienia dowodu

3. STANOWISKO SĄDU ODWOŁAWCZEGO WOBEC ZGŁOSZONYCH ZARZUTÓW i wniosków

Lp.	Zarzut	
	I. Obraza prawa materialnego – art. 160 § 4 kk poprzez jego niezastosowanie i ustalenie, że oskarżony swoim zachowaniem wyczerpał dyspozycję art. 160 § 1 kk pomimo, że z zeznań pokrzywdzonego N. D. C. uznanych przez Sąd za wiarygodne wynikało, że oskarżony dobrowolnie	# zasadny # częściowo zasadny # niezasadny # zasadny # częściowo zasadny # niezasadny # zasadny

odstąpił od przestępczego działania i uchylił grożące niebezpieczeństwo, co znosi karalność czynu.

częściowo zasadny

niezasadny

zasadny

II. Obraza prawa procesowego – art. 7 kpk w zw. z art. 4 kpk w zw. z art. 92 kpk i art. 410 kpk polegająca na powierzchownej i niekompletnej ocenie zeznań pokrzywdzonego, z pominięciem wynikających z nich okoliczności korzystnych dla oskarżonego, a to takich, że oskarżony nie przeladował broni przed przystawieniem jej do skroni pokrzywdzonego oraz dobrowolnie odstąpił od przestępczego działania w rezultacie czego Sąd poczynił niepewne ustalenia faktyczne, które mogą okazać się błędnymi a skutkujące przyjęciem, że oskarżony w sposób umyślny naraził pokrzywdzonego na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia albo ciężkiego uszczerbku na zdrowiu.

częściowo zasadny

niezasadny

III. Obraza art. 4 kpk i art. 410 kpk w zw. z art. 53 kk polegająca na pominięciu przy wymiarze kary za czyn z art. 263 § 2 kk okoliczności łagodzących w postaci: motywacji oskarżonego, który nabył broń z powodu poczucie zagrożenia ze strony osób korzystających z usług przewozu, które świadczył, pozytywnej prognozy kryminologicznej wynikającej z wywiadu środowiskowego, co skutkowało wymierzeniem rażąco niewspółmiernie surowej kary pozbawienia wolności.

	<p>IV. Obraza art. 443 kpk polegająca na wydaniu wyroku surowszego niż uchylony wyrok Sądu Rejonowego dla Warszawy-Śródmieścia w Warszawie z dnia 22 maja 2019r, choć apelacja od wyroku została skierowana wyłącznie na korzyść oskarżonego a w sprawie nie zachodzi wyjątek od stosowania zasady reformationis in peius z art. 434 § 4 kpk w zw. z art. 443 kpk.</p>	
<p>Związłe o powodach uznania zarzutu za zasadny, częściowo zasadny albo niezasadny</p>		
<p>Zarzuty I. i II.</p> <p>Sąd Apelacyjny podzielił stanowisko obrońcy w zakresie wadliwej prawno-karnej oceny zachowania oskarżonego wyrażającej się w przyjęciu art. 160 § 1 kk w kwalifikacji prawnej przypisanego mu przestępstwa. U podstaw takiej oceny legły jednak inne przyczyny, aniżeli te wskazane w apelacji.</p> <p>Uwzględniając całokształt okoliczności sprawy, zasadniczo wynikający z zeznań pokrzywdzonego, Sąd Okręgowy prawidłowo ustalił, że celem działania oskarżonego było zastraszenie i znieważenie pokrzywdzonego z powodu jego przynależności etnicznej i rasowej. Tożsame podłoże miało uderzenie pokrzywdzonego w głowę, a także groźba bezprawna wyrażona w przystawieniu do jego głowy pistoletu gazowego i wypowiedzianego w takich warunkach, w sposób wulgarny, żądania opuszczenia Polski.</p>		

Groźba bezprawna należy przy tym do znamion przestępstwa dyskryminacji z art. 119 § 1 kk.

W stanie faktycznym zrekonstruowanym przez Sąd Okręgowy, a przywołanym wyżej, nie zaistniały warunki do oceny zachowania oskarżonego także na gruncie art. 160 § 1 kk, a zatem jako narażenia pokrzywdzonego na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia, albo ciężkiego uszczerbku na zdrowiu. Narażenie, o jakim mowa w przywołanym przepisie, nie dotyczy każdego - jakiegokolwiek niebezpieczeństwa, ale tylko takiego, które ma charakter konkretny, wprost, czyli bezpośrednio zagrażający zdrowiu lub życiu pokrzywdzonego. Bezpośredniość w rozumieniu art. 160 § 1 kk to nieuchronne następstwo dalszego niebezpieczeństwa dla zdrowia lub życia pokrzywdzonego, nie wymagające jakichkolwiek innych działań tak ze strony sprawcy, jak i innych osób. Za niebezpieczeństwo bezpośrednie przyjmuje się stan, kiedy zachodzi sytuacja niewymagająca dla swojego dalszego rozwoju żadnego dodatkowego elementu. W konsekwencji, bezpośredniość nie zachodzi wówczas, gdy na skutek działania sprawcy niebezpieczeństwo zaistniało, ale jego realizacja zależy od dodatkowych czynników, niezależnie od tego, jakie jest ich źródło (tak Sąd Najwyższy m. in. w wyroku z 15.11.2017r. IV KK 293/17, Lex 2395394; w wyroku z 21.06.2017r. II KK 74/17, Lex 2342166; w wyroku z 26.01.2016r. V KK 342/16).

Przenosząc te uwagi na stan faktyczny rozpoznawanej sprawy

wskazać należy, że oskarżony zwracając się do pokrzywdzonego słowem „żółty”, w sposób wulgarny zażądał, by ten opuścił Polskę, uderzył go „z główki”, po tym odszedł do kolegi, by po chwili wrócić do pokrzywdzonego. Oskarżony wyjął wówczas broń gazową i przystawiając ją do skroni pokrzywdzonego, w sposób wulgarny, ponownie zażądał, by ten wrócił do swojego kraju (cyt. spierdalaj do kraju, do siebie). Uwzględniając zachowanie oskarżonego, w tym słowa przywołane wyżej, nie ulega wątpliwości, że było ono motywowane zamiarem dyskryminowania pokrzywdzonego z powodu jego przynależności etnicznej i rasowej. Przemoc werbalna i fizyczna ze strony nietrzeźwego oskarżonego, w tym przystawienie do skroni pokrzywdzonego broni i wyartykułowanie w takich warunkach wulgarnych gróźb, wynikały z jego pogardy wobec pokrzywdzonego. Brak jest tym samym podstaw do uznania, by używając w przywołany sposób broni gazowej, oskarżony jednocześnie działał z zamiarem narażenia pokrzywdzonego na bezpośrednie niebezpieczeństwo nastąpienia skutku, o jakim stanowi art. 160 § 1 kk. Posłużenie się przez oskarżonego bronią stanowiło element groźby bezprawnej należącej do znamion przestępstwa dyskryminacji z art. 119 § 1 kk. Tak motywowane działania oskarżonego godziły w regulowany przepisami prawa międzynarodowego porządek publiczny, jak również wolność pokrzywdzonego, stwarzając dla niego nie tylko stan dyskomfortu, ale także zagrożenia, czy nawet niebezpieczeństwa, jednak nie ma

podstaw do przyjęcia, by było to niebezpieczeństwo bezpośrednio z art. 160 § 1 kk. Stan zagrożenia wywołany przez oskarżonego godził w wolność pokrzywdzonego, w sposób bezpośredni nie narażał go jednak na niebezpieczeństwo utraty życia albo ciężkiego uszczerbku na zdrowiu. Do takiego wniosku wprost także uprawnia to zachowanie oskarżonego, które miało miejsce w końcowej fazie zdarzenia, gdy, przy biernej postawie pokrzywdzonego, oskarżony – zgodnie z zeznaniami pokrzywdzonego - schował broń i wrócił do kolegi (k. 14).

Wobec przywołanych okoliczności, Sąd Okręgowy wadliwie przyjął, że swoim zachowaniem R. N. naraził pokrzywdzonego na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia lub ciężkiego uszczerbku na zdrowiu, a tym samym, z obrazą art. 160 § 1 kk, przepis ten zastosował do prawno-karnej oceny jego czynu. Powyższe skutkowało zmianą wyroku w tym zakresie poprzez wyeliminowanie z opisu przypisanego oskarżonemu czynu ustalenia o realizacji wskazanych znamion a z jego kwalifikacji art. 160 § 1 kk.

W konsekwencji, Sąd Apelacyjny podzielił zarzut obrazu wskazanego przepisu choć z innych powodów, aniżeli wskazała autorka apelacji.

Nie są natomiast słuszne zastrzeżenia obrońcy skierowane wobec dokonanej przez Sąd Okręgowy ocenie materiału dowodowego sprawy (art. 7 kpk), jak i kompletności podstawy dowodowej wyroku (art. 410 kpk), co skarżąca podnosi w uzasadnieniu apelacji. Analiza materiału dowodowego sprawy przeczy ocenie, by

uznając za wiarygodne zeznania pokrzywdzonego Sąd uchybił wskazaniom wiedzy, logiki lub doświadczenia życiowego. Zeznania N. D. C. stanowią zasadniczy dowód w sprawie, nie sposób jednak uznać, by był to dowód osamotniony, nie podlegający żadnej weryfikacji. Sąd słusznie przyjął, że relacja pokrzywdzonego była spójna, logiczna i konsekwentna, a co istotne znajdowała częściowe wsparcie w zeznaniach obojga świadków i okolicznościach zatrzymania oskarżonego, w szczególności w wyniku czynności jego przeszukania, oględzin zatrzymanych przy nim rzeczy, udokumentowanego stanu nietrzeźwości, a w końcu - w zapisach notatników służbowych interweniujących wówczas policjantów. Te dowody, oceniane we wzajemnym powiązaniu słusznie doprowadziły Sąd do wniosku, że wina oskarżonego w zakresie przypisanych mu czynów nie budzi wątpliwości.

Tym samym, Sąd Okręgowy nie uchybił także regulacji art. 410 kpk. Materiał dowodowy sprawy, oceniony w oparciu o kryteria art. 7 kpk, dawał podstawę do poczynienia pewnych, tym samym jednoznacznych ustaleń faktycznych. To, czy na wstępnym etapie postępowania przygotowawczego istniały realne warunki jego poszerzenia pozostaje bez znaczenia dla prawidłowości zaskarżonego rozstrzygnięcia, skoro w dacie orzekania przez Sąd Okręgowy nie było przesłanek do poszerzenia podstawy dowodowej orzekania a jednocześnie ta, na której Sąd się oparł, była wystarczająca dla prawidłowego rozstrzygnięcia.

Zarzuty III i IV.

Zarzut obrazy art. 443 kpk jest częściowo zasadny.

Wyrok poddany kontroli odwoławczej zapadł w wyniku ponownego rozpoznania sprawy. Pierwszy wyrok w sprawie wydany w dniu 22 maja 2019r. przez Sąd Rejonowy dla Warszawy-Śródmieścia w Warszawie, w następstwie uwzględnienia apelacji prokuratora wniesionej z powodu zaistnienia w sprawie bezwzględnej przesłanki odwoławczej, został uchylony wyrokiem Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 29 listopada 2019r. (k. 266-267, k. 361, t. II). Wbrew stanowisku obrońcy, prokurator zaskarżył wówczas wyrok na niekorzyść oskarżonego, co jednoznacznie wynika z apelacji (k. 326-328). Stanowisko w tym zakresie zajęte przez prokuratora na rozprawie apelacyjnej oceny tej nie zmienia (k. 359). Oskarżyciel publiczny, jako jedyny podmiot, uprawniony jest do działania zarówno na korzyść, jak i niekorzyść oskarżonego i z tego właśnie powodu, wobec treści art. 425 § 3 i 4 kpk, jest zobowiązany do wskazania w apelacji kierunku zaskarżenia, który to wymóg w sprawie rozpoznawanej został spełniony. Zarzucając zaistnienie bezwzględnej przesłanki odwoławczej oskarżyciel publiczny może, ale nie ma obowiązku wskazywania innych uchybień o charakterze względnych przyczyn odwoławczych. W konsekwencji, w przypadku uwzględnienia apelacji prokuratora opartej na bezwzględnej przesłance odwoławczej i wniesionej na niekorzyść oskarżonego, sąd orzekający w ponownym postępowaniu nie jest ograniczony zakazem reformationis in peius.

Taka sytuacja miała miejsce w sprawie rozpoznawanej, bowiem poprzednio wydany wyrok, w zakresie czynu z pkt. I aktu oskarżenia, został zaskarżony w całości, na niekorzyść oskarżonego, z powodu zaistnienia przesłanki z art. 439 § 1 pkt 4 kpk i w uwzględnieniu takiej apelacji – uchylony. W zaistniałym układzie procesowym, sąd orzekający w ponownym postępowaniu uprawniony był do wydania orzeczenia surowszego, niż uchylone.

Wskazana zasada znajduje także zastosowania do rozstrzygania o kosztach postępowania. Skoro pierwszy wydany w sprawie wyrok został uchylony wskutek uwzględnienia apelacji wniesionej na niekorzyść oskarżonego, to Sąd Okręgowy, aktualnie orzekając, w tym zakresie nie był związany orzeczeniem co do kosztów zawartym w uchylonym wyroku.

Sytuacja procesowa oskarżonego w zakresie zakazu z art. 443 kpk kształtuje się inaczej co do czynu z pkt. II aktu oskarżenia, czyli przestępstwa z art. 263 § 2 kk. Wskazać bowiem należy, że choć prokurator pierwszy wyrok zaskarżył w całości i na niekorzyść oskarżonego, to jednocześnie w apelacji zarzucił wyłącznie uchybienie w postaci bezwzględnej przesłanki odwoławczej z art. 439 § 1 pkt 4 kpk wynikające z rozpoznania przez sąd rejonowy sprawy o występki z art. 119 § 1 kk, gdy zgodnie z art. 25 § 1 pkt 2 kpk sprawa taka należy do właściwości rzeczowej sądu okręgowego. Tym samym, zarzut apelacji dotyczył wyłącznie czynu z pkt. I aktu oskarżenia. Pośrednio dostrzegł to rozpoznający apelację Sąd Okręgowy, który wskazał, że w zaistniałej sytuacji

należało rozważyć uchylenie wyroku Sądu Rejonowego w zakresie czynu przypisanego oskarżonemu R. N. w jego pkt I i przekazanie sprawy w tej części sądowi właściwemu. Sąd ten wskazał jednak, że to mogłoby skutkować, w przypadku skazania oskarżonego za czyn z pkt I aktu oskarżenia ewentualnym uruchomieniem odrębnej procedury w przedmiocie orzeczenia kary łącznej za czyny będące przedmiotem niniejszego postępowania. W efekcie, sąd odwoławczy uchylił wówczas wyrok w całości kierując się względami ekonomii procesowej (k. 364v).

Wobec powyższego, stwierdzić należy, że choć zakres zaskarżenia wyroku w apelacji prokuratora został oznaczony jako całość, to jedyne uchybienie podniesione w ramach zarzutu apelacyjnego obejmowało bezwzględną przesłankę odwoławczą z art. 439 § 1 pkt 4 kpk, która choć zaistniała, to wyłącznie co do czynu z art. 119 § 1 kpk. Tym samym, zgodzić się należy z obrońcą, że wydając w ponownym postępowaniu orzeczenie surowsze niż uchylone także co do czynu z art. 263 § 2 kk, wobec którego bezwzględna przesłanka odwoławcza nie zaistniała, Sąd Okręgowy dopuścił się obrazy art. 443 kpk. W konsekwencji, to wobec omówionych uwarunkowań procesowych, a nie okoliczności podniesionych w pkt. 2) apelacji, Sąd Apelacyjny w tym zakresie uwzględnił zarzut obrazy przywołanego przepisu.

Wniosek

O zmianę wyroku przez:

zasadny

<p>- uniewinnienie oskarżonego od czynu z pkt. I, ewentualnie modyfikację jego opisu i zmianę kwalifikacji prawnej na art. 119 § 1 kk,</p> <p>- wymierzenie za czyn z pkt. II kary o charakterze nie izolacyjnym</p> <p>- zwolnienie oskarżonego z obowiązku ponoszenia opłaty i kosztów postępowania, ewentualnie obciążenie kosztami w kwocie nieprzekraczającej 3695,44 zł.</p>	<p># częściowo zasadne</p> <p># niezasadny</p>	
<p>Zwięźle o powodach uznania wniosku za zasadny, częściowo zasadny albo niezasadny.</p>		
<p>Sąd Apelacyjny, z przyczyn omówionych powyżej zmienił kwalifikację czynu przypisanego oskarżonemu w pkt. I.1 wyroku, jak też wymiar kary jednostkowej za czyn z pkt. I.2. Pozostałe wnioski apelacji są bezpodstawne.</p> <p>Obrońca nie wskazała nadto, jakie okoliczności faktyczne miałyby uzasadniać zwolnienie oskarżonego, choćby w części, z ponoszenia kosztów sądowych postępowania przed sądem I instancji.</p> <p>Zgodnie z art. 627 kpk od skazanego w sprawach z oskarżenia publicznego, sąd zasądza koszty sądowe na rzecz Skarbu Państwa oraz wydatki na rzecz oskarżyciela posiłkowego. Z art. 624 § 1 kpk wynika natomiast możliwość zwolnienia oskarżonego w całości lub w części od zapłaty kosztów sądowych jeżeli istnieją podstawy do uznania,</p> <p>że ich uiszczenie byłoby dla niego zbyt uciążliwe ze względu na sytuację rodzinną, majątkową i wysokość dochodów, jak również</p>		

wtedy, gdy przemawiają za tym względy słusznościowe. Tym samym, co do zasady, oskarżony, wobec którego wydano wyrok skazujący zobowiązany jest do poniesienia kosztów postępowania a możliwość zwolnienia z tego obowiązku wymaga wykazania zaistnienia ujętych w przepisie warunków, czego skarżąca nie uczyniła. Podnieść należy, że oskarżony ma 45 lat, wykształcenie średnie techniczne, utrzymuje się z prac dorywczych osiągając z tego tytułu dochód w wysokości 2.000-3.000zł miesięcznie, przy czym ma na utrzymaniu dwoje dzieci (k. 483v). Tym samym, choć uiszczenie ustalonych przez Sąd kosztów dla oskarżonego będzie uciążliwe, to nie sposób przyjąć, by była ta uciążliwość nadmierna, zbytnia, a zatem, by przekraczało to jego możliwości zarobkowe. Wniosek ten jest tym bardziej zasadny, gdy uwzględnić, że oskarżony, w przypadku wykazania braku możliwości jednorazowego uiszczenia należności, może wystąpić rozłożenie jej spłaty na raty.

<p>4. OKOLICZNOŚCI PODLEGAJĄCE UWZGLĘDNIENIU Z URZĘDU</p>	
<p>1.</p>	<p>-----</p>
<p>Zwięźle o powodach uwzględnienia okoliczności</p>	
<p>-----</p>	
<p>5. ROZSTRZYGNIĘCIE SĄDU ODWOŁAWCZEGO</p>	

<u>5.1. Utrzymanie w mocy wyroku sądu pierwszej instancji</u>	
<u>1.</u>	Przedmiot utrzymania w mocy
W całości co do winy, kary orzeczonej za przestępstwo z art. 119 § 1 kk w zb. z art. 257 kk w zw. z art. 11 § 2 kk, co do środka karnego i dowodów rzeczowych.	
Zwięźle o powodach utrzymania w mocy	
<p>Prawidłowość wyroku we wskazanej części.</p> <p>Sąd Apelacyjny, pomimo modyfikacji kwalifikacji prawnej czynu przypisanego oskarżonemu w punkcie I.1 wyroku nie znalazł podstaw do złagodzenia kary pozbawienia wolności orzeczonej na podstawie art. 119 § 1 kk w zw. z art. 11 § 3 kk. W tym zakresie Sąd podzielił te argumenty przedstawione w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, które dotyczą właściwej represji karnej wobec oskarżonego co do tego czynu, przy jego ostatecznej ocenie prawnej przyjętej w postępowaniu apelacyjnym. Zasadnicze znaczenie dla kształtowania kary za ten czyn miał - oceniony przez Sąd I instancji jako znaczny - stopień jego społecznej szkodliwości. Wyrażona w zachowaniu oskarżonego pogarda dla uniwersalnych wartości jakimi są szacunek dla innego człowieka nie podlegający różnicowaniu z powodu jego przynależności narodowej, czy etnicznej, świadczy o demoralizacji oskarżonego, który musi mieć świadomość bezwzględności braku tolerowania przez wymiar sprawiedliwości wszelkich zachowań o podłożu dyskryminacyjnym. Nie ulega przy tym wątpliwości, że ładunek społecznej szkodliwości czynu oskarżonego zasadniczo oddaje jego ocena prawna wyrażona w tym przepisie, który stanowił podstawę kary, a zatem art. 119 § 1 kk. W tym zakresie modyfikacja wyroku w instancji odwoławczej nie spowodowała żadnej zmiany, a zatem także z tego powodu nie wymagała złagodzenia orzeczonej kary.</p> <p>Nie mogą przynieść oczekiwanego skutku argumenty obrońcy dotyczące społecznego funkcjonowania oskarżonego, skoro był on osobą karaną w dacie, gdy Sąd po raz pierwszy rozpoznawał sprawę, a aktualnie zakres jego skazań uległ istotnemu poszerzeniu (k. 521). Tym samym, w przypadku oskarżonego, sam znaczny</p>	

<p>upływ czasu od daty czynów nie stanowi przesłanki do formułowania pozytywnej prognozy kryminologicznej, co trafnie wskazał Sąd Okręgowy.</p>	
<p>5.2. Zmiana wyroku sądu pierwszej instancji</p>	
	<p>Przedmiot i zakres zmiany</p>
<ul style="list-style-type: none"> - uchylono orzeczenie o karze łącznej pozbawienia wolności z punktu II i zaliczeniu na jej poczet okresu zatrzymania z punktu III; - z opisu czynu przypisanego oskarżonemu w punkcie I.1 wyeliminowano ustalenie o narażeniu pokrzywdzonego na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia lub zdrowia albo ciężkiego uszczerbku na zdrowiu a z jego kwalifikacji prawnej art. 160 § 1 kk; - wymiar kary pozbawienia wolności orzeczonej w punkcie I. 2 za czyn z art. 263 § 2 kk obniżono do 6 miesięcy; - na podstawie art. 85 § 1 i § 2 kk i art. 86 § 1 kk, przy zastosowaniu art. 4 § 1 kk w jego brzmieniu przyjętym przez Sąd Okręgowy, połączono kary pozbawienia wolności orzeczone wobec oskarżonego i wymierzono karę łączną roku i 2 miesięcy pozbawienia wolności; - na podstawie art. 63 § 1 kk na poczet kary łącznej zaliczono faktyczne zatrzymanie oskarżonego w sprawie w okresie od 25 do 27 lipca 2017r; 	
<p>Zwięźle o powodach zmiany</p>	
<p>Uchylenie orzeczenia o karze łącznej pozbawienia wolności wynikało z obowiązku zmiany wyroku w zakresie wymiaru tej kary orzeczonej za czyn z art. 263 § 2 kk.</p> <p>Zmiana kwalifikacji prawnej czynu przypisanego w punkcie I.1 wyroku wynikała z uwzględnienia zarzutu obrazy art. 160 § 1 kk.</p> <p>Obniżenie wymiaru kary pozbawienia wolności za czyn z art. 263 § 2 kk wynikało z uwzględniania zarzutu obrazy art. 443 kpk. Przy pierwszym rozpoznaniu sprawy, kara pozbawienia wolności za ten czyn została orzeczona w takim wymiarze (k. 266-267, t. II).</p>	

Sąd Apelacyjny orzekając nową karę łączną miał na uwadze te wszystkie okoliczności, które mają znaczenie dla jej kształtowania. Uwzględnił w szczególności bliski związek czasowy pomiędzy przypisanymi oskarżonemu przestępstwami, ale nie stracił z pola widzenia tego, że godziły w różne dobra prawna. W takich warunkach ukształtowanie kary łącznej na zasadzie asperacji, nieznacznie przekraczającej minimum ustawowe a zatem zbliżonej do absorpcji, jest w pełni uzasadnione, spowodowało orzeczenie takiej kary, która spełni cele wychowawcze i zapobiegawcze wobec oskarżonego.

Orzekając nową karę łączną, Sąd zaliczył na jej poczet okres zatrzymania oskarżonego w sprawie.

<u>5.3. Uchylenie wyroku sądu pierwszej instancji</u>		
<u>5.3.1. Przyczyna, zakres i podstawa prawna uchylecia</u>		
1.1.	-----	# art. 439 k.p.k.
Zwięźle o powodach uchylecia		

2.1.	Konieczność przeprowadzenia na nowo przewodu w całości	# art. 437 § 2 k.p.k.
Zwięźle o powodach uchylecia		

3.1.	Konieczność umorzenia postępowania	# art. 437 § 2 k.p.k.
Zwięźle o powodach uchylecia i umorzenia ze wskazaniem szczególnej podstawy prawnej umorzenia		

4.1.	# art. 454 § 1 k.p.k.
Zwięźle o powodach uchylecia	

<u>5.3.2. Zapatrywania prawne i wskazania co do dalszego postępowania</u>	

<u>5.4. Inne rozstrzygnięcia zawarte w wyroku</u>	
Punkt rozstrzygnięcia z wyroku	Przytoczyć okoliczności

6. Koszty Procesu	

Punkt rozstrzygnięcia z wyroku	Przytoczyć okoliczności
	Sąd zasądził od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa koszty sądowe postępowania apelacyjnego, w tym opłatę w wysokości 300 zł za obie instancje, których wysokość ustalił na podstawie art. 2 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 23 czerwca 1973r. o opłatach w sprawach karnych. Takie rozstrzygnięcie znajduje uzasadnienie w treści art. 635 kpk w zw. z art. 627 kpk oraz art. 10 ust. 1 i 2 przywołanej wyżej ustawy.

7. PODPIS
Ewa Leszczyńska-Furtak Ewa Gregajtys Adam Wrzosek

<u>1.3. Granice zaskarżenia</u>			
Kolejny numer załącznika	1		
Podmiot wnoszący apelację	Obrońca		
Rozstrzygnięcie, brak rozstrzygnięcia albo ustalenie, którego dotyczy apelacja	Ocena prawna czynu, kara		
<u>1.3.1. Kierunek i zakres zaskarżenia</u>			
# na korzyść # na niekorzyść	# w całości		
# w części	#	co do winy	
#	co do kary		
#	co do środka karnego lub innego rozstrzygnięcia albo ustalenia		
<u>1.3.2. Podniesione zarzuty</u>			
Zaznaczyć zarzuty wskazane przez strony w apelacji			
#	art. 438 pkt 1 k.p.k. – obraza przepisów prawa materialnego w zakresie kwalifikacji prawnej czynu przypisanego oskarżonemu		

#	art. 438 pkt 1a k.p.k. – obraza przepisów prawa materialnego w innym wypadku niż wskazany w art. 438 pkt 1 k.p.k., chyba że pomimo błędnej podstawy prawnej orzeczenie odpowiada prawu	
#	art. 438 pkt 2 k.p.k. – obraza przepisów postępowania, jeżeli mogła ona mieć wpływ na treść orzeczenia	
#	art. 438 pkt 3 k.p.k. – błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, jeżeli mógł on mieć wpływ na treść tego orzeczenia	
#	art. 438 pkt 4 k.p.k. – rażąca niewspółmierność kary, środka karnego, nawiązki lub niesłusznego zastosowania albo niezastosowania środka zabezpieczającego, przypadku lub innego środka	
#	art. 439 k.p.k.	
#	brak zarzutów	
1.4. Wnioski		
#	Uchylenie	# zmiana