

Sygn. akt IV K 172/14

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 22 grudnia 2014 r.

Sąd Okręgowy w Gliwicach w Wydziale IV Karnym

w składzie:

Przewodniczący SSO Arkadiusz Cichocki

Ławnicy Lidia Zarzeka, Edward Sąsiadek

Protokolant: J. P.

przy udziale prokuratora Tomasza Woźnickiego

po rozpoznaniu na rozprawie w dniach 1 i 22 grudnia 2014 r.

sprawy

K. O. (O.), urodz. (...) w P.,

syna C. i W. z domu B.

oskarżonego o to, że:

I. *w dniu 3 sierpnia 2014 r. w sklepie spożywczym (...) przy ul. (...) w G., posługując się środkiem obezwładniającym, to jest ręcznym miotaczem gazu o wyglądzie pistoletu o nazwie (...), groził pracownikowi sklepu U. S. (1) wspomnianym miotaczem, a następnie poprzez oddanie strzału w kierunku twarzy U. S. (1), doprowadził ją do stanu bezbronności i dokonał zaboru w celu przywłaszczenia pieniędzy w kwocie 250 zł na szkodę właściciela sklepu (...) B. S. (1), to jest o przestępstwo z art. 280 § 2 k.k.*

II. *w dniu 3 sierpnia 2014 r. w G. naruszył nietykalność cielesną funkcjonariusza policji sierż. A. N. (1) i sierż. A. G. (1) poprzez kopanie ich po tułowi i nogach oraz kopnięcie sierż. A. G. (1) w rękę i zerwanie srebrnego łańcuszka z jego szyi, groził wymienionym funkcjonariuszom pobiciem i pozbawieniem życia, w celu zmuszenia ich do zaniechania zatrzymania go w związku z dopuszczeniem się przestępstwa rozboju, a także znieważył sierż. A. N. (1) i sierż. A. G. (1) wyzywając ich wulgarnymi i obraźliwymi słowami, podczas i w związku z pełnieniem przez nich obowiązków służbowych, to jest o przestępstwo z 222 § 1 k.k., art. 224 § 2 k.k., art. 226 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.*

orzeka

1) uznaje oskarżonego *K. O.* za winnego tego, że w dniu 3 sierpnia 2014 r. w G., w sklepie spożywczym (...) przy ul. (...), działając w zamiarze dokonania kradzieży, posługując się środkiem obezwładniającym, to jest ręcznym miotaczem gazu zawierającego kapsaicynę oraz jej pochodne, to jest tzw. gazu pieprzowego, użył tego miotacza wobec pracownika sklepu U. S. (1) rozpylając w kierunku jej twarzy strumień gazu, czym doprowadził ją do stanu bezbronności a następnie zabrał w celu przywłaszczenia pieniądze w kwocie 250 zł na szkodę właściciela tego sklepu B. S. (1), *to jest przestępstwa z art. 280 § 1 k.k.*

i za to na mocy art. 280 § 1 k.k. skazuje go na karę

2 (dwóch) lat i 8 (ośmiu) miesięcy pozbawienia wolności;

2) uznaje oskarżonego **K. O.** za winnego tego, że w dniu 3 sierpnia 2014 r. w G., działając w celu zmuszenia funkcjonariuszy Policji sierż. A. N. (1) i sierż. A. G. (1) do zaniechania prawnej czynności służbowej w postaci zatrzymania oskarżonego w związku z podejrzeniem popełnienia przez niego rozboju, zastosował wobec nich przemoc poprzez kopanie ich po tułowiu i nogach oraz kopnięcie sierż. A. G. (1) w rękę oraz kierował wobec nich groźby bezprawne pozbawienia życia a nadto używając wobec tych funkcjonariuszy wulgarnych wyzwisk znieważył ich podczas i w związku z pełnieniem przez nich obowiązków służbowych,

to jest przestępstwa z art. 224 § 2 k.k. w zw. z art. 226 § 1 k.k. przy zast. art. 11 § 2 k.k.

i za to na mocy art. 224 § 2 k.k. przy zast. art. 11 § 3 k.k. skazuje go na karę

8 (ośmiu) miesięcy pozbawienia wolności;

3) na mocy art. 85 k.k. i art. 86 § 1 k.k. łączy orzeczone kary pozbawienia wolności i orzeka wobec oskarżonego karę łączną **3 (trzech) lat pozbawienia wolności;**

4) na mocy art. 63 § 1 k.k. zalicza oskarżonemu na poczet orzeczonej kary łącznej pozbawienia wolności okres tymczasowego aresztowania w sprawie od dnia 3 sierpnia 2014 r. do dnia 22 grudnia 2014 r.;

5) na mocy art. 44 § 2 k.k. orzeka wobec oskarżonego za przestępstwo przypisane w pkt 1. przypadek na rzecz Skarbu Państwa ręcznego miotacza gazu przechowywanego w depozycie broni i amunicji KMP w G. (poz. 3 wykazu dowodów rzeczowych – k. 133 akt sprawy);

6) na podstawie art. 29 ust. 1 ustawy Prawo o adwokaturze zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. I. L. kwotę 1.020 (tysiąc dwadzieścia) zł powiększoną o stawkę należnego podatku od towarów i usług w kwocie 234,60 zł (dwieście trzydzieści cztery złote i sześćdziesiąt groszy) zł, łącznie **1.254,60 zł (tysiąc dwieście pięćdziesiąt cztery złote i sześćdziesiąt groszy) zł** tytułem zwrotu kosztów nieopłaconej obrony udzielonej oskarżonemu z urzędu;

7) na podstawie art. 624 § 1 k.p.k. oraz art. 17 ust. 1 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 r. o opłatach w sprawach karnych zwalnia oskarżonego od ponoszenia kosztów sądowych obciążając wydatkami Skarb Państwa.

Sygn. akt IV K 172/14

UZASADNIENIE

I. Zarzuty

Oskarżonemu K. O. zarzucono popełnienie dwóch przestępstw polegających na tym, że:

I. w dniu 3 sierpnia 2014 r. w sklepie spożywczym (...) przy ul. (...) w G., posługując się środkiem obezwładniającym, to jest ręcznym miotaczem gazu o wyglądzie pistoletu o nazwie (...), groził pracownikowi sklepu U. S. (1) wspomnianym miotaczem, a następnie poprzez oddanie strzału w kierunku twarzy U. S. (1), doprowadził ją do stanu bezbronności i dokonał zaboru w celu przywłaszczenia pieniędzy w kwocie 250 zł na szkodę właściciela sklepu (...)B. S. (1)i, **to jest przestępstwa z art. 280 § 2 k.k.,**

II. w dniu 3 sierpnia 2014 r. w G. naruszył nietykalność cielesną funkcjonariusza policji sierż. A. N. (1) i sierż. A. G. (1) poprzez kopanie ich po tułowiu i nogach oraz kopnięcie sierż. A. G. (1) w rękę i zerwanie srebrnego łańcuszka z jego szyi, groził wymienionym funkcjonariuszom pobiciem i pozbawieniem życia, w celu zmuszenia ich do zaniechania zatrzymania go w związku z dopuszczeniem się przestępstwa rozboju, a także znieważył sierż. A. N. (1) i sierż. A. G. (1) wyzywając ich wulgarnymi i obraźliwymi słowami, podczas i w związku z pełnieniem przez nich obowiązków służbowych, **to jest przestępstwa z 222 § 1 k.k., art. 224 § 2 k.k., art. 226 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.**

II. Stan faktyczny

a) **zarzut I**

W dniu 3 sierpnia 2014 roku K. O. przebywał w mieszkaniu przy ulicy (...) w G., które to mieszkanie remontował. Podczas wykonywania prac remontowych spożywał alkohol w postaci piwa i wódki. Oskarżony około godziny 17:30 wyszedł z mieszkania. Wychodząc stamtąd zabrał ze sobą miotacz gazu pieprzowego o nazwie (...). Oskarżony udał się w kierunku ulicy (...) w G.. W tym czasie był ubrany w białą koszulkę z napisem (...) oraz jasne spodnie. Miał ze sobą plecak. W pewnym momencie postanowił dokonać rozboju przy użyciu miotacza gazu. Wyciągnął ten miotacz z plecaka i włożył go do kieszeni spodni (wyjaśnienia K. O., k. 32-34, k. 40, k. 142-143, 231v-232).

Następnie oskarżony wszedł do sklepu spożywczego (...) znajdującego się przy ulicy (...) w G.. W tym czasie w sklepie znajdowała się ekspedientka U. S. (1) oraz jedna klientka. Oskarżony czekał, aż klientka wyjdzie a następnie poprosił U. S. (1) o podanie piwa (...). Ekspedientka przyniosła mu piwo i otworzyła kasę. Wówczas oskarżony wyjął miotacz gazu i wycelował w stronę U. S. (1). Nic nie mówiąc rozpylił w kierunku twarzy pokrzywdzonej gaz pieprzowy, doprowadzając ją do stanu bezbronności. Użyty przez oskarżonego ręczny miotacz gazu zawierał kapsaicynę i jej pochodne. Był to środek obezwładniający. Następnie oskarżony sięgnął do kasy i zabrał znajdujące się tam pieniądze w banknotach, w łącznej kwocie 250 zł, po czym uciekł ze sklepu. U. S. (1) wskutek rozpylenia gazu miała przez chwilę duszności i problemy ze wzrokiem. Przez cały czas miała jednak kontakt wzrokowy ze sprawcą. Gdy oskarżony uciekł, pokrzywdzona wybiegła ze sklepu i zaczęła go gonić. Przypadkowo obecny w pobliżu sklepu D. S. (1) przyłączył się do pościgu, natomiast pokrzywdzona po chwili wróciła do sklepu i zawiadomiła Policję oraz właściciela sklepu B. S. (1) (wyjaśnienia K. O., k. 32-34, k. 40, k. 142-143, 231v-232; zeznania U. S. (1), k. 11-12, 61-62, 232v-233; zeznania D. S., k. 49-50, 235v; zeznania B. S. (1), k. 57, 233; protokół oględzin ręcznego miotacza gazu, k. 82-83; opinia z zakresu badań broni, k. 113, opinia toksykologiczna, k. 247-249).

Oskarżony po ucieczce z miejsca zdarzenia udał się w pobliże zarośla koło przedszkola (...). Tam przebrał się w spodnie koloru niebieskiego i bluzę niebiesko – białą. Schował natomiast odzież, którą miał podczas zdarzenia. Wezwani na miejsce zdarzenia funkcjonariusze Policji podczas penetracji pobliskiego terenu zauważyli mężczyznę odpowiadającego rysopisowi sprawcy. Wówczas zatrzymali oskarżonego ujawniając przy nim m.in. miotacz gazu oraz pieniądze pochodzące z kradzieży w sklepie (...). Po przewiezieniu oskarżonego na miejsce zdarzenia, został on rozpoznany przez U. S. (1) jako sprawca rozboju. Zabezpieczone u oskarżonego pieniądze skradzione ze sklepu zostały zwrócone przez Policję osobie uprawnionej (wyjaśnienia K. O., k. 32-34, k. 40, k. 142-143, 231v-232; zeznania U. S. (1), k. 11-12, 61-62, 232v-233; zeznania D. S., k. 49-50, 235v; zeznania B. S. (1), k. 57, 233; pokwitowanie, k. 60; zeznania A. N. (1), k. 14-15, 233-234; zeznania A. G. (1), k. 17-18, 234v-235; protokół zatrzymania rzeczy, k. 4-7 wraz z dokumentacją fotograficzną, k. 131; protokół oględzin miejsca, k. 25-26, protokół oględzin rzeczy, k. 48 wraz z dokumentacją fotograficzną, k. 126).

b) **zarzut II**

Oskarżony po zatrzymaniu, przewiezieniu na miejsce zdarzenia i rozpoznaniu przez pokrzywdzoną został następnie przetransportowany radiowozem do Komisariatu III Policji w G.. Czynności te wykonywali funkcjonariusze Policji sierż. A. N. (1) i sierż. A. G. (1). Oskarżony w drodze do Komisariatu zachowywał się agresywnie. Używał wobec funkcjonariuszy wulgarnych wyzwisk i kierował w ich strony groźby pozbawienia życia. Powiedział też funkcjonariuszom, że wykorzysta swoje „znajomości” i „zwolni ich z pracy”. Po przybyciu pod Komisariat oskarżony nie chciał wyjść z radiowozu. Wówczas funkcjonariusze przy użyciu środków przymusu bezpośredniego wyprowadzili go z samochodu i przeszli z nim w kierunku wejścia do budynku. Przy wejściu oskarżony wyrwał się trzymającemu go funkcjonariuszowi A. G. (1) i znajdując się na schodach próbował kopnąć go w twarz. Funkcjonariusz zasłonił się ręką a zadane kopnięcie spowodowało u niego stłuczenie łokcia. Oskarżony kontynuował użycie przemocy wobec funkcjonariuszy A. N. (1) i A. G. (1) kopiąc ich po tułowiu i nogach. W dalszym ciągu wypowiadał pod ich adresem wulgarne wyzwiska oraz groźby pozbawienia życia. Oskarżony został obezwładniony przy użyciu środków przymusu bezpośredniego. Położono go na ziemi i założono mu kajdanki. Następnie po sporządzeniu dokumentacji

związanej z zatrzymaniem funkcjonariusze zdjęli oskarżonemu kajdanki a wtedy ponownie zaczął się zachowywać agresywnie. Wymachiwał rękami i zadawał funkcjonariuszom kopnięcia. Wówczas użyto wobec niego środków przymusu bezpośredniego, w tym ręcznego miotacza gazu i kajdanek (zeznania A. N. (1), k. 14-15, 233-234; zeznania A. G. (1), k. 17-18, 234v-235; zeznania M. T. (1), k. 51-52, 235; karta informacyjna leczenia A. G. (1), k. 20; protokół zatrzymania osoby, k. 2-3 oraz wyjaśnienia K. O., k. 32-34, 40, 142-143, 231v-232 – częściowo – tj. w zakresie w jakim oskarżony potwierdził kierowanie wobec funkcjonariuszy wulgaryzmów oraz próbę kopnięcia jednego z nich).

c) ***dane osobopoznawcze***

Oskarżony K. O. ma 31 lat. Posiada wykształcenie zawodowe. Jest żonaty, ma małoletnią córkę. Ma wyuczony zawód monter kadłubów okrętowych. W okresie przed osadzeniem w Areszcie Śledczym zamieszkiwał z konkubina (obecnie żoną). Oskarżony przed zatrzymaniem pracował dorywczo uzyskując dochody w wysokości do 3 tys. zł miesięcznie. W ostatnim miejscu zamieszkania miał negatywną opinię środowiskową (kwestionariusz wywiadu środowiskowego k. 92-94). Oskarżony był w przeszłości sześciokrotnie karany za przestępstwa, m.in. przeciwko mieniu, wolności oraz działalności instytucji państwowych. Odbywał kary pozbawienia wolności, ostatnio w 2007 roku. Przypisanych mu w niniejszej sprawie przestępstw dopuścił się w okresach próby orzeczonych w innych sprawach, w których skazano go za umyślne przestępstwa podobne (dane o karalności k. 209-211, odpis wyroku, k. 103).

III. **Wyjaśnienia oskarżonego**

Oskarżony **K. O.** przyznał się do popełnienia czynu objętego zarzutem I a częściowo także do czynu objętego zarzutem II. Złożył wyjaśnienia, w których szczegółowo opisał okoliczności obydwu tych zdarzeń (k. 32-34, 40, 142-143, 231v-232).

W odniesieniu do zarzutu rozboju oskarżony opisał przebieg zdarzenia w sposób całkowicie zbieżny z relacją pokrzywdzonej U. S. (2). Zanegował jedynie trafność stwierdzenia, że posługiwał się przedmiotem, o którym mowa w art. 280 § 2 k.k. Wskazał, że w jego ocenie użyty wówczas miotacz gazu pieprzowego takiej kwalifikacji prawnej nie uzasadnia. Sąd dał wiarę wyjaśnieniom oskarżonego w zakresie odnoszącym się do zarzutu I. Jego wersja wydarzeń w pełni koreluje z zeznaniami pokrzywdzonej U. S. (1). Znajduje także potwierdzenie w innych dowodach. Oskarżony podczas zatrzymania dokonanego bezpośrednio po zdarzeniu posiadał przy sobie miotacz gazu i pieniądze pochodzące z kradzieży. Został rozpoznany przez U. S. (1) jako sprawca rozboju. Przekazane przez niego informacje o zmianie odzieży krótko po zdarzeniu zostały potwierdzone zeznaniami świadka D. S. (k. 49-50) oraz protokołem oględzin nagrania z monitoringu (k. 123-125). Żadne okoliczności faktyczne dotyczące zarzutu I nie były przez oskarżonego kwestionowane. Jego wyjaśnienia były logiczne, spójne i konsekwentne a przy tym zostały poparte innymi dowodami. Dlatego w tym zakresie dano im wiarę. Wyjaśnienia oskarżonego odnoszące się do kwalifikacji prawnej czynu nie stanowiły natomiast relacji o faktach, lecz wypowiedź o charakterze ocennym. Nie podlegały zatem ocenie wedle kryterium prawdziwości.

W zakresie drugiego z zarzuconych czynów oskarżony przyznał się jedynie w części. Wskazał, że to funkcjonariusze Policji zaczęli go obrażać, a on jedynie „nie był im dłużny”. Podał też, że policjanci na komisariacie wykręcili mu rękę a wtedy chciał im się wyrwać i próbował kopnąć jednego z policjantów, jednak nie zdołał tego uczynić, bo policjant się odsunął. Zaprzeczył zerwaniu łańcuszka jednemu z funkcjonariuszy. Nie przyznał się do kierowania wobec policjantów jakichkolwiek gróźb. W odniesieniu do omawianego zarzutu Sąd dał wiarę wyjaśnieniom oskarżonego w tej tylko części, w jakiej były one zgodne z zeznaniami A. G. (1) i A. N. (1). Nie zasługuje na wiarę twierdzenie oskarżonego, jakoby to funkcjonariusze go prowokowali i bez powodu zaczęli go obrażać w drodze na komisariat. Funkcjonariusze nie znali oskarżonego, nie pozostawali z nim w jakimkolwiek konflikcie. Nie mieli żadnego interesu w tym, by traktować go w sposób niezgodny z prawem. Czyn, w związku z którym nastąpiło zatrzymanie, nie miał takiego charakteru, by wzbudzać w policjantach trudną do powstrzymania niechęć, czy wręcz agresję wobec zatrzymanego. To oskarżony, jak wynika z materiału dowodowego, zachowywał się agresywnie, nawet wobec osób, które nie dały mu ku temu żadnych podstaw. Bezpośrednio po zatrzymaniu został on przewieziony pod sklep (...), gdzie okazano go pokrzywdzonej. Obecny tam wtedy właściciel sklepu B. S. (1) zapytał oskarżonego, dlaczego to

zrobił, a wówczas oskarżony bez żadnego powodu zareagował agresywnie i chciał się na niego rzucić (k. 233). Taka postawa oskarżonego wobec B. S. (1), który przecież w żaden sposób K. O. nie sprowokował, w pełni koreluje z opisem jego późniejszych zachowań przedstawionym przez funkcjonariuszy. Nie zasługuje na wiarę wersja oskarżonego, zgodnie z którą użyta przez niego przemoc sprowadzała się do jednorazowego, nieudanego kopnięcia. Przeczy jej nie tylko kategoriowa relacja obydwu funkcjonariuszy, ale także dokumentacja medyczna dotycząca stwierdzonego u A. G. (1) stłuczenia łokcia (k. 20). Gdyby zadane przez oskarżonego kopnięcia nie doszło do celu, pokrzywdzony takiego stłuczenia z oczywistych przyczyn by nie doznał. Fakt zadania takiego kopnięcia potwierdził ponadto bezpośredni świadek tego fragmentu zajścia, tj. funkcjonariusz Policji M. T. (1) (k. 51v). Nie mieli też funkcjonariusze żadnego powodu, by bezpodstawnie zarzucać oskarżonemu inne działania związane z użyciem przemocy, tj. kopanie ich po nogach i tułowiu. Z relacji wspomnianego już M. T. (1) (pełniącego wówczas służbę jako dyżurny Komisariatu III) wynika zresztą, że z miejsca, w którym znajdowali się oskarżony i zatrzymujący go pokrzywdzeni, dobiegały odgłosy „kotłowania” (k. 51v), co przeczy tezie, jakoby doszło tylko do jednokrotnej, nieudanej próby kopnięcia. Jako niewiarygodne uznał też Sąd wersję oskarżonego, jakoby nie groził on funkcjonariuszom. Ich relacja na ten temat jest spójna i kategoriowa. Nie mieli interesu, by przypisywać oskarżonemu zachowania, których by się nie dopuścił. O agresywnej postawie oskarżonego była już mowa wyżej. Logicznym i zgodnym z doświadczeniem życiowym jest stwierdzenie, że oskarżony – który wszak nie kwestionuje utarczki słownej z policjantami ani próby kopnięcia jednego z nich – wypowiadał także groźby bezprawne. Nie miało istotnego znaczenia dla rozstrzygnięcia to, czy groźby wzbudziły u pokrzywdzonych realną obawę ich spełnienia. Do znamion art. 224 § 2 k.k. należy stosowanie groźby bezprawnej (w rozumieniu art. 115 § 12 k.k.), co jest pojęciem szerszym od groźby karalnej z art. 190 § 1 k.k. Nie jest więc konieczne, by taką obawę zachowanie oskarżonego u pokrzywdzonych wzbudziło (tak w odniesieniu do tożsamego znamienia użytego w art. 191 § 1 k.k. - postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 14 lutego 2013 r., sygn. II KK 120/12, opubl. Biuletyn Prawa Karnego SN nr 3/13, poz. 1.2.3 a w odniesieniu do art. 245 k.k. – postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 27 marca 2014 r., sygn. I KZP 2/14, LEX nr 1441244). Tym niemniej stanowisku pokrzywdzonych o istnieniu realnych podstaw obawy o własne bezpieczeństwo po wypowiedzeniu przez oskarżonego groźb, nie sposób odmówić racji. Jest to adekwatna reakcja, gdy weźmie się pod uwagę sposób zachowania oskarżonego podczas zatrzymania, duże natężenie agresji z jego strony a także fakt niekwestionowanego przez niego dokonania chwilę wcześniej rozboju przy użyciu miotacza gazu. Z powołanych wyżej względów Sąd uznał, że wyjaśnienia oskarżonego w zakresie, w jakim kwestionuje swoją odpowiedzialność za czyn z art. 224 § 2 k.k. i in. są niewiarygodne i stanowią jedynie linię obrony.

IV. Ocena dowodów

Sąd dał wiarę zeznaniom wszystkich przesłuchanych w sprawie świadków. Poza omówionymi już wyżej kwestiami związanymi z zarzutem II, stan faktyczny był w zasadzie bezsporny. Relacje przesłuchanych osób ze sobą korelowały a oskarżony nie prezentował w tym zakresie żadnej alternatywnej, sprzecznej z materiałem dowodowym, wersji wydarzeń.

Sąd dał wiarę zeznaniom pokrzywdzonej **U. S. (1)**. Przedstawiła ona przebieg zdarzenia w sposób klarowny i jasny, a jej wersja znajduje pełne potwierdzenie w zeznaniach D. S. (1) oraz protokole zatrzymania rzeczy, które oskarżony posiadał przy zatrzymaniu (k. 4-7). Oskarżony opisał zdarzenie w identyczny niemal sposób. Tym samym nie było żadnych podstaw, by wersję pokrzywdzonej kwestionować.

Z zeznaniami świadka U. S. (1) korelują zeznania świadka **D. S. (1)** - przypadkowego przechodnia obecnego w pobliżu sklepu, który bezpośrednio po zdarzeniu ruszył w pościg za oskarżonym. Zgodnie z relacją pokrzywdzonej są też zeznania świadka **B. S. (1)** - właściciela sklepu (...) w G.. W odniesieniu do samego przebiegu zdarzenia świadek nie miał bezpośredniej wiedzy, bowiem przybył tam dopiero po fakcie. Potwierdził natomiast, zgodnie z relacją pokrzywdzonej, informacje o kwocie skradzionych pieniędzy (co koreluje także z protokołem zatrzymania rzeczy, jakimi dysponował przy zatrzymaniu oskarżony). Opisał ponadto świadek zachowanie oskarżonego po przywiezieniu go przez Policję pod sklep celem okazania pokrzywdzonej. Kwestia ta została już omówiona powyżej.

Funkcjonariusze Policji **A. N. (1)** i **A. G. (1)** zgodnie opisali okoliczności zatrzymania oskarżonego, jego późniejsze agresywne zachowania, stosowanie przemocy oraz kierowanie wobec nich gróźb bezprawnych i wulgarnych wyzwisk. Motywy, jakimi kierował się Sąd dając wiarę tym zeznaniom zostały już częściowo omówione w części uzasadnienia poświęconej wyjaśnieniom oskarżonego. W tym miejscu warto jedynie jeszcze raz wskazać, że ich spójna wersja koreluje z innymi dowodami, tj. zeznaniami **M. T. (1)** i **B. S. (1)** (których zeznaniom Sąd dał wiarę wobec braku jakichkolwiek przesłanek do ich kwestionowania) oraz dokumentacją medyczną dotyczącą doznanego przez A. G. (1) stłuczenia łokcia. Jak już wskazano wyżej, nie zachodziły żadne przesłanki uzasadniające kwestionowanie bezstronności i szczerości świadków. O ich bezstronności i wyważonej formie relacjonowania zdarzenia świadczy także to, że w zakresie odnoszącym się do szkody materialnej, jakiej doznał A. G. (1) (zerwanie srebrnego łańcuszka), nie obstawali przy tezie o celowym działaniu oskarżonego. Obydwaj przyznali, że nie są w stanie dokładnie wskazać, kiedy doszło do zerwania łańcuszka ani wykluczyć, że nastąpiło to przypadkowo podczas szarpaniny. To świadczy o ich staranności przy relacjonowaniu stanu faktycznego i dbałości, by opisywać tylko takie bezprawne działania oskarżonego, które zaobserwowali w sposób pewny i jednoznaczny. Z tego też względu zapis o zerwaniu łańcuszka wyeliminowano z opisu czynu, skoro nieumyślne uszkodzenie mienia należącego do funkcjonariusza nie należy do znamion czynu z art. 224 § 2 k.k.

Zeznania wszystkich świadków wzajemnie ze sobą korelują, są logiczne i spójne a przy tym nie zawierają żadnych sprzeczności. Żadne z okoliczności podanych przez świadków nie zostały przy tym skutecznie zakwestionowane przez oskarżonego, o czym już była mowa wyżej. Tym samym brak było jakichkolwiek racjonalnych podstaw, by negować wartość dowodową zeznań wymienionych świadków.

W toku postępowania przygotowawczego zasięgnięto **opinii Laboratorium Kryminalistycznego KWP w K.** w celu ustalenia, czy zatrzymany u oskarżonego miotacz gazu w kształcie pistoletu stanowi broń w rozumieniu ustawy o broni i amunicji z dnia 21 maja 1999 r., czy użycie takiego miotacza gazu jest niebezpieczne dla życia i zdrowia ludzkiego oraz, czy jest on środkiem obeszczadniającym. Z opinii tej (k. 113) wynika, że badany przedmiot stanowił ręczny miotacz gazu w obudowie z tworzywa sztucznego o wyglądzie pistoletu. Posiadanie takiego miotacza nie wymaga pozwolenia, a substancja znajdująca się w owym miotaczu jest gazem drażniącym zawierającym wyciąg z papryki pieprzowej, w skład którego wchodzi kapsaicyna i jej pochodne. W opinii wskazano, że najczęściej występującymi objawami po zastosowaniu kapsaicyny w kontakcie z twarzą ofiary są: pieczenie, łzawienie, zaczerwienienie, skóry, intensywny skurcz powiek, mimowolne zamknięcie powiek, uszkodzenie rogówki. Działając na błony śluzowe układu oddechowego kapsaicyna wywołuje kaszel, skurcz oskrzeli, zwiększone wydzielanie śluzu i trudności w oddychaniu oraz krótkotrwałe porażenie mięśni krtani. Sąd przyjął tę opinię w całości uznając ją za fachową, rzetelną i merytorycznie poprawną.

Wobec faktu, iż omówiona wyżej opinia nie zawierała odpowiedzi na część zadanych w postanowieniu pytań (wykraczających poza zakres kompetencji biegłego z zakresu badań broni i balistyki), dopuszczono w postępowaniu sądowym dowód z opinii biegłego z zakresu toksykologii. **Biegły z zakresu toksykologii w wydanej opinii pisemnej** (k. 247-249) wskazał, że użycie ręcznego miotacza gazu pieprzowego może być niebezpieczne dla życia i zdrowia człowieka. Wskazał, że przy ocenie takiego niebezpieczeństwa należy uwzględnić takie czynniki jak odległość, stężenie czynnika w użytym gazie, warunki atmosferyczne i stan organizmu osoby poddanej działaniu gazu pieprzowego. Wskazał też biegły, że ręczny miotacz gazu pieprzowego jest środkiem obeszczadniającym. Sąd przyjął tę opinię w całości. Opinia nie zawiera błędów metodologicznych a przy tym jest wyczerpująca i jasna. Nie zawierała sprzeczności, niejasności ani rozbieżności, które nakazywałyby zlecenie kolejnych opinii lub powołanie innych biegłych. Biegły wydał opinię niewykraczającą poza zakres jego kompetencji fachowych. Opinia jest konsekwentna co do argumentacji i stanowcza we wnioskach. Dlatego wnioski w niej zawarte zostały przez Sąd zaaprobowane.

V. Kwalifikacja prawna

a) **zarzut I**

Dokonując kwalifikacji prawnej czynu przypisanego w pkt 1. wyroku Sąd miał na uwadze, że oskarżony działając w zamiarze dokonania kradzieży, posługując się środkiem obezwładniającym, użył go wobec pokrzywdzonej doprowadzając ją do stanu bezbronności a następnie zabrał w celu przywłaszczenia pieniądze należące do właściciela sklepu. W świetle wyjaśnień oskarżonego i innych zgromadzonych dowodów nie budzi żadnych wątpliwości, że oskarżony od samego początku zajścia działał z zamiarem kradzieży. Sam to zresztą przyznał wskazując, że wychodząc z mieszkania zdecydował się na dokonanie rozboju, zabrał w tym celu miotacz gazu i już przed wejściem do sklepu przełożył go sobie do kieszeni. Kradzież została dokonana natychmiast po użyciu środka obezwładniającego, co świadczy o tym, że jego użycie miało służyć właśnie dokonaniu kradzieży. Ustalone na podstawie opinii biegłych właściwości użytego gazu wskazują, że był to środek obezwładniający. Sposób jego użycia, tj. rozpylenie gazu w kierunku twarzy pokrzywdzonej, było natomiast działaniem doprowadzającym ją do stanu bezbronności. Istota doprowadzenia do stanu bezbronności tkwi w podjęciu przez sprawcę takich działań wobec ofiary, które nie będąc ani użyciem przemocy, ani groźbą jej natychmiastowego użycia skutecznie pozbawiają ją możliwości podjęcia obrony przeciwko zawiadnięciu rzeczą (postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 13 listopada 2003 r., sygn. II KK 66/03, LEX nr 83775). W realiach sprawy stan bezbronności niewątpliwie wystąpił. Pokrzywdzona po rozpyleniu w jej kierunku gazu pieprzowego miała przez chwilę duszności i problemy ze wzrokiem. Nie miała zatem realnej możliwości, by przeciwstawić się zaborowi pieniędzy z kasy. Dla przyjęcia, że doprowadzono pokrzywdzonego do stanu bezbronności nie jest konieczne, by taki stan utrzymywał się przez dłuższy czas. Wystarczy, że istnieje przez taki czas, jaki jest potrzebny sprawcy do dokonania kradzieży. W realiach sprawy taka sytuacja miała miejsce. Pokrzywdzona została pozbawiona możliwości oporu a oskarżony mógł bez żadnych przeszkód zabrać pieniądze z kasy i wyjść ze sklepu, co faktycznie uczynił.

Sąd uznał, że brak jest podstaw do przypisania oskarżonemu odpowiedzialności za zbrodnię z art. 280 § 2 k.k. Z materiału dowodowego nie wynika, by użyty podczas rozboju miotacz gazu pieprzowego był przedmiotem o tak niebezpiecznych właściwościach, jak broń palna, czy nóż. Nie ma też w realiach sprawy podstaw do uznania, że sposób działania oskarżonego bezpośrednio zagrażał życiu pokrzywdzonej.

Sąd podziela utrwalony w judykaturze, zdecydowanie dominujący pogląd, zgodnie z którym ręczny miotacz gazu pieprzowego nie jest przedmiotem podobnie niebezpiecznym do noża lub broni palnej. Same właściwości takiego przedmiotu nie uzasadniają zaliczenia go do takiej kategorii. Omawiany pogląd został przekonująco umotywowany w uchwale Sądu Najwyższego z dnia 24 stycznia 2001 r. (I KZP 45/2000, OSNKW nr 3-4, 2001, poz. 17), w której stwierdzono, że: „Wymieniony w art. 280 § 2 k.k. „środek obezwładniający” - podobnie jak i inne wskazane tam przedmioty i sposób działania - musi być "niebezpieczny", tj. bezpośrednio zagrażający życiu człowieka”.

Pogląd taki jest praktycznie powszechny, co obrazuje poniższe (nie mające z oczywistych względów wyczerpującego charakteru) zestawienie wywodów zawartych w orzecznictwie sądów apelacyjnych:

- **wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 22 marca 2001 r., sygn. II AKa 89/01, opubl. Prok.i Pr.-wkl. 2002/3/26:** „Treść przepisu art. 280 § 2 wskazuje, że wolą ustawodawcy jest, by kwalifikowany rozbój zachodził w wypadku, gdy użycie narzędzi, spośród których niewątpliwie broń palna i nóż zaliczają się do przedmiotów, których użycie może pozbawić życia człowieka, względnie spowodować ciężkie obrażenia ciała, pozostałe inne niebezpieczne przedmioty czy środki obezwładniające wykazywały takie same właściwości. W tej sytuacji nie jest możliwy do zaakceptowania pogląd, aby użycie przy rozboju broni palnej, noża lub innego podobnie niebezpiecznego narzędzia, które ze względu na właściwości fizyczne mogą doprowadzić do śmierci ofiary - powodowało odpowiedzialność karną z art. 280 § 2 k.k., natomiast przy użyciu przez sprawcę środka obezwładniającego wystarczyłoby, w konkretnym przypadku, użycie ręcznego miotacza z gazem łzawiącym bez ustalenia, iż użyty środek bezpośrednio zagraża życiu innej osoby.”;
- **wyrok Sądu Apelacyjnego w Lublinie z dnia 24 stycznia 2002 r., sygn. II AKa 176/01, opubl. OSA 2002/12/92Ł** „Posłużenie się ręcznymi miotaczami gazu przez oskarżonych nie realizuje znamion typu przestępstwa rabunku kwalifikowanego (art. 280 § 2 k.k.).”;

- **wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 7 lutego 2002 r., sygn. II AKa 5/02, opubl. KZS 2002/2/35:** „O ile ustalenie, że sprawca rozboju posługiwał się bronią palną lub nożem jest wystarczające do stwierdzenia kwalifikowanego charakteru przestępstwa, to posługiwanie się innym przedmiotem lub środkiem obezwładniającym wymaga oceny, że użycie go jest podobnie niebezpieczne dla ofiary jak posługiwanie się tamtymi przedmiotami. Sąd Apelacyjny nie podziela odmiennych poglądów, rozszerzających zakres owych przedmiotów i dawał temu wiele razy wyraz w swych orzeczeniach. Odnosi się to także do użycia ręcznego miotacza gazu w obecnie obowiązującym stanie prawnym (art. 280 § 2 k.k.).”;
- **wyrok Sądu Apelacyjnego w Lublinie z dnia 4 kwietnia 2002 r., sygn. II AKa 19/02, opubl. Prok.i Pr.-wkl. 2003/2/25:** „Ręczne miotacze gazu, którymi posłużyli się sprawcy nie są "innym podobnie niebezpiecznym przedmiotem lub środkiem obezwładniającym" w stosunku do broni lub noża. Nie mają bowiem takich właściwości przedmiotowych, jak broń palna lub nóż.”;
- **postanowienie Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 7 lipca 2004 r., sygn. II AKz 245/04, opubl. KZS 2004/7-8/54:** „Nie każde użycie miotacza gazu uzasadnia stwierdzenie rozboju kwalifikowanego, ale tylko takie, w którym stosowany gaz ("środek obezwładniający") był "niebezpieczny", to jest bezpośrednio zagrażający życiu człowieka (art. 280 § 2 k.k.). "Całkowitym nieporozumieniem jest odnoszenie pojęcia innego podobnie niebezpiecznego środka obezwładniającego wymienionego w art. 280 § 2 k.k. do wszelkich środków obezwładniających rozumianych jako środki prowadzące do pozbawienia ofiary możliwości swobodnego poruszania się w ogóle lub unieruchomienia tylko niektórych części ciała" (z uzasadnienia uchwały SN z dnia 24 stycznia 2001 roku, OSNKW 3-4/01 poz. 17; zob. też wyrok SA Kraków z dnia 6 czerwca 2001 roku, KZS 7-8/01 poz. 47).”;
- **wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 15 maja 2008 roku, sygn. II AKa 54/08, opubl. KZS 2009 z. 11, poz. 58:** „Środek obezwładniający agruncie art. 280 § 2 k.k. musi, co podkreślić należy, być z swojej istoty niebezpiecznym, tzn. zagrażającym życiu człowieka i jego zdrowiu. Użyty gaz pieprzowy, jakkolwiek byń niewątpliwie czynnikiem obezwładniającym, jednak jego użycie nie doprowadziło do zagrożenia jeżelizostanie użyty w sposób bezpośrednio zagrażający życiu pokrzywdzonego. (...) Sąd Apelacyjny nie podziela bowiem poglądu wyrażonego w takich orzeczeniach, jak przywołany w apelacji wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 29 grudnia 2000 r., sygn. akt II AKa 444/00 (OSA 2001, z. 16, poz. 35), czy też wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 11 marca 1999 r., sygn. akt II AKa 17/99 (Prok. i Pr. 1999, z. 11-12, poz. 19), w świetle których już samo użycie przez sprawcę środka obezwładniającego stwarza stan bezpośredniego niebezpieczeństwa utraty życia, a co za tym idzie rodzi odpowiedzialność karną za rozbój w ramach jego typu kwalifikowanego, a co legło u podstaw zarzutu apelacji. Sąd Apelacyjny stoi na stanowisku, iż "niebezpieczeństwo", zawarta w art. 280 § 2 k.k., odnosi się również do środka obezwładniającego (zob. uchwała SN z dnia 24 stycznia 2001 r., sygn. akt I KZP 45/00, OSNKW 2001, z. 3-4, poz. 17; wyrok SA w Lublinie z dnia 4 kwietnia 2002 r., sygn. akt II AKa 19/02, OSPriPr 2003, nr 2, poz. 25; postanowienie SA w Krakowie z dnia 7 lipca 2004 r., sygn. akt II AKz 245/04, KZS 2004, z. 7-8, poz. 54; wyroki SA w Katowicach: z dnia 24 maja 2005 r., sygn. akt II AKa 155/05, KZS 2005, z. 12, poz. 53, i z dnia 26 października 2006 r., sygn. akt II AKa 308/06, LEX nr 217111). Typ kwalifikowany przestępstwa rozboju został bowiem wyodrębniony przez ustawodawcę na podstawie kryterium posłużenia się przez sprawcę szczególnymi środkami lub sposobami ataku, które charakteryzują się tym, że ich użycie jest niebezpieczne dla życia pokrzywdzonego. W przepisie art. 280 § 2 k.k. podkreślono istnienie tego niebezpieczeństwa nie tylko przez umieszczenie tej cechy w zwrotach "inny podobnie niebezpieczny przedmiot", "inny sposób bezpośrednio zagrażający życiu", ale również przez umieszczenie tych "innych" przedmiotów i sposobów działania na tej samej płaszczyźnie, co broń palna i nóż. Powyższe stanowisko **Sąd Najwyższy potwierdził w wyroku z dnia 16 listopada 2007 r., sygn. akt III KK 217/07 (OSNKW 2008, z. 2, poz. 13)** , którego teza brzmi: "znamię "niebezpieczeństwa", zawarte w art. 280 § 2 k.k., odnosi się również do środka obezwładniającego". Cechy tej zaś (...) użyty w sprawie gaz pieprzowy nie miał. Nie chodzi tu bowiem o sytuację, gdy zagrożenie dla życia lub zdrowia związane z jego nieprawidłowym (szczególnym) użyciem, a tylko w takim przypadku, a mianowicie rozpylenia bardzo dużej

jego dawki intensywnym strumieniem wprost na twarz z odległości mniejszej niż 10 cm, względnie punktowo wprost do nosa, oczu, ust, gaz pieprzowy zagrożenie to stwarzał. Środek obezwładniający na gruncie powyższego przepisu musi zatem, co podkreślić należy, być ze swej istoty niebezpiecznym, tj. zagrażającym życiu człowieka i jego zdrowiu. W relacjonowanych i przyjętych za podstawę ustaleń faktycznych okolicznościach użyty gaz pieprzowy jakkolwiek był niewątpliwie czynnikiem obezwładniającym, to jednak jego użycie nie prowadziło do zagrożenia życia czy zdrowia osób pokrzywdzonych, a co jest ustawową miarą tej przesłanki. Ten sam środek zastosowany przez sprawcę może zatem determinować zarówno typ podstawowy przestępstwa rozboju, np. w postaci doprowadzenia do stanu nieprzytomności lub bezbronności, jak i typ kwalifikowany - jeżeli zostanie użyty w sposób bezpośrednio zagrażający życiu pokrzywdzonego. W takim też układzie argumentacja skarżącego, wyrażająca się w abstrahowaniu od przywoływanej linii orzeczniczej, nie przekonuje, bo po prostu przekonać już nie może.”;

- **wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 20 października 2011 roku, sygn. II AKa 315/11, opubl. KZS 2012 z. 1, poz. 54:** „Ocena, czy miotacz gazu obezwładniającego jest „innym podobnie niebezpiecznym przedmiotem” w rozumieniu art. 280 § 2 k.k. wyznajęcym się w jego zasobniku gazu (środek obezwładniający) może być niebezpieczny dla życia człowieka. Miotacz gazu obezwładniającego jest również miotaczem gazu obezwładniającego zawierającym gaz pieprzowy.” (wraz z trafną i dosadną notką redakcji KZS do tego orzeczenia: „Niebezpieczne byłyby gazy bojowe, a nie pieprzowe czy rozweselające. Wydawało się, że nowelizacja przepisu o rozboju kwalifikowanym skończy te scholastyczne dywagacje, nikomu i na nic niepotrzebne.”);
- **wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z dnia 1 grudnia 2011 r., sygn. II AKa 230/11, opubl. OSAŁ 2012/4/41:** „Posiadanie ręcznego miotacza gazowego obezwładniającego nie wymaga pozwolenia. W świetle przepisów ustawy z dnia 21 maja 1999 r. o broni i amunicji (Dz. U. Nr 53, poz. 549 ze zm.) jest ono wymagane w przypadku np. broni gazowej. Z takiej regulacji wynika, że ustawodawca uznał, że ręczne miotacze gazu nie posiadają przymiotu niebezpieczeństwa dla życia lub zdrowia, aby ich posiadanie obwarować wymogiem uzyskania stosownego pozwolenia. Dlatego też ręczny miotacz gazu nie jest „innym podobnie niebezpiecznym przedmiotem lub środkiem obezwładniającym” w stosunku do broni palnej lub noża, o których traktuje przepis art. 280 § 2 k.k. (...) Z urzędu podnieść należy, że Sąd Apelacyjny nie podziela poglądu Sądu I instancji, że ręczny miotacz chemicznego środka obezwładniającego w obudowie pistoletu (atrapa pistoletu), którym posługiwał się w czasie zajścia oskarżony - jest niebezpiecznym przedmiotem w rozumieniu art. 280 § 2 k.k. (...) Wymieniony w art. 280 § 2 k.k. środek obezwładniający, jak i inne wskazane tam przedmioty - muszą być „niebezpieczne”, tj. bezpośrednio zagrażać życiu człowieka (uchwała SN z dnia 24 stycznia 2001 r., OSNKW 2001, z. 3 - 4, poz. 17). Ręczny miotacz gazu, którym posłużył się oskarżony, nie jest „innym podobnie niebezpiecznym przedmiotem lub środkiem obezwładniającym” w stosunku do broni palnej lub noża. Ze względu na swoją konstrukcję i przeznaczenie nie ma on bowiem takich właściwości przedmiotowych, jak broń palna lub nóż. Cech niebezpieczności nie posiadała też zawarta w pojemniku substancja w postaci gazu pieprzowego. Normalne, zwyczajne użycie takiego miotacza gazu nie zagraża bezpośrednio niebezpieczeństwem dla życia człowieka (por. wyrok SN z dnia 16 kwietnia 2007 r., III K 217/07, wyroki SA w Lublinie z dnia 4 kwietnia 2007 r., II AKa 19/02, oraz z dnia 24 stycznia 2002 r., II AKa 176/01).”;
- **wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 27 lutego 2013 r., sygn. II AKa 26/13, LEX nr 1299044:** „Miotacz gazu obezwładniającego z wyczerpanym zasobnikiem, wykluczającym jego użycie, nie jest „innym podobnie niebezpiecznym przedmiotem” w rozumieniu przepisu art. 280 § 2 k.k. Takim przedmiotem nie jest również miotacz gazu obezwładniającego zawierający gaz pieprzowy.”

Odmienny pogląd wyrażony np. w **wyroku Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 27 września 2001 r., sygn. II AKa 301/01, opubl. OSAG 2001/1/29**, („Językowe rozumienie pojęcia „środek obezwładniający” prowadzi do konkluzji, że nie musi być on niebezpieczny, tj. zagrażający życiu człowieka. Ręczny miotacz gazu jest środkiem obezwładniającym w rozumieniu art. 280 § 2 k.k.”) ma charakter odosobniony i w judykaturze wielokrotnie go kwestionowano. Przedstawiona w tym orzeczeniu (i kilku podobnych, opierających się na podobnych przesłankach)

argumentacja jest w ocenie Sądu nieprzekonująca i opiera się na nietrafnych założeniach. Koncepcja ta, pomimo braku wystarczających podstaw normatywnych, w sposób nieuprawniony rozszerza zakres zastosowania normy art. 280 § 2 k.k., zacierając de facto granicę pomiędzy typem podstawowym rozboju a rozbojem kwalifikowanym. Omawiany pogląd poparty został w zasadzie wyłącznie analizą gramatyczną tekstu ustawy a w szczególności rodzajem użytych w art. 280 § 2 k.k. spójników. Warto jednak zauważyć, że ustawodawca niejednokrotnie używa spójników „lub” oraz „albo” w sposób zamienny, nie do końca odpowiadający wskazaniom logiki formalnej (alternatywa nierozłączna – alternatywa rozłączna). Czasem jest to nawet konieczne dla zachowania odpowiedniej struktury językowej tekstu prawnego i nie może być interpretowane w oderwaniu od całości normy kształtującej określoną instytucję prawną.

Wyrażony kilkanaście lat temu, cytowany wyżej pogląd Sądu Apelacyjnego w Gdańsku, nie znalazł aprobaty w judykaturze i w ocenie Sądu nie jest trafny. Sąd podziela natomiast pogląd dominujący, o którym była już mowa wcześniej. Dlatego sam fakt użycia przez oskarżonego miotacza gazu pieprzowego nie dawał podstaw do przypisania mu odpowiedzialności za zbrodnię z art. 280 §2 k.k.

Jak już wskazano wyżej, powszechny jest także w judykaturze pogląd, iż użycie środka obezwładniającego może uzasadniać przyjęcie kwalifikacji prawnej z art. 280 § 2 k.k. jeśli sprawca działa w sposób bezpośrednio zagrażający życiu pokrzywdzonego. Kwalifikacja taka nie wynika jednak wówczas z samych cech narzędzia służącego popełnieniu przestępstwa, ale z nietypowego, szczególnie niebezpiecznego sposobu, w jaki sprawca tego przedmiotu używa. Posiłkując się informacjami zawartymi w opinii biegłego toksykologa (k. 247-249) stwierdzić należy, że gaz pieprzowy jest substancją, która w pewnych warunkach może zagrozić życiu osoby, wobec której zostanie użyty. W realiach sprawy stan takiego zagrożenia jednak nie zaistniał. Rozpylony w kierunku pokrzywdzonej gaz nie spowodował żadnych negatywnych następstw zdrowotnych. Pokrzywdzona nie potrzebowała po zdarzeniu pomocy lekarskiej. Jak wskazała na rozprawie, kilka dni po zajściu miała wizytę u lekarza okulisty, przy czym była to wyznaczona wcześniej wizyta kontrolna a nie pomoc doraźna mająca jakikolwiek związek ze zdarzeniem. Z zeznań pokrzywdzonej wynika, że lekarz nie stwierdził wówczas żadnych negatywnych następstw kontaktu jej oczu z gazem pieprzowym (k. 232v). Po rozpyleniu gazu pokrzywdzona jedynie przez chwilę odczuwała duszności i miała problem ze wzrokiem, jednak dolegliwości te ustały na tyle szybko, że była w stanie sama udać się w pościg za sprawcą. Samodzielnie wezwała też pomoc a po przybyciu Policji i właściciela sklepu była w stanie normalnie funkcjonować. Nie doszło zatem w tym przypadku do użycia środka obezwładniającego w sposób zagrażający życiu.

Zachowanie oskarżonego stanowiło czyn zabroniony, bowiem zrealizował on znamiona typu określone w ustawie karnej. Czyn ten był zawiniony, bowiem w chwili czynu oskarżony był osobą dorosłą i w pełni poczytalną. W realiach sprawy nie zachodziły żadne okoliczności pozbawiające oskarżonego możliwości zachowania zgodnego z prawem lub choćby tę możliwość ograniczające. Mając powyższe na uwadze Sąd zakwalifikował przypisany oskarżonemu czyn jako występki z art. 280 § 1 k.k.

b) **zarzut II**

Dokonując kwalifikacji prawnej czynu objętego zarzutem II Sąd miał na uwadze to, że oskarżony używając wobec funkcjonariuszy Policji sierż. A. N. (1) i sierż. A. G. (1) wulgarnych wyzwisk znieważył ich podczas i w związku z pełnieniem przez nich obowiązków służbowych. Oskarżony działając w celu zmuszenia tych funkcjonariuszy do zaniechania prawnej czynności służbowej w postaci zatrzymania go w związku z dokonanym rozbojem, zastosował też wobec nich przemoc w postaci kopania obydwu po tułowiu i nogach oraz kopnięcia sierż. A. G. (1) w rękę. Oskarżony kierował ponadto wobec tych funkcjonariuszy groźby bezprawne pozbawienia życia. Nie budzi wątpliwości pełna świadomość oskarżonego co do faktu, że osoby go zatrzymujące są funkcjonariuszami publicznymi wykonującymi prawne czynności służbowe. Poinformowali go o tym bezpośrednio po zatrzymaniu a przy tym poruszali się policyjnym radiowozem, do którego oskarżony został zaprowadzony w celu przewiezienia do właściwej jednostki Policji. Nie ma też żadnych wątpliwości, że oskarżony działał w celu zmuszenia funkcjonariuszy Policji do zaniechania prawnej czynności służbowej. Oskarżony wielokrotnie żądał od nich, by zaprzestali wykonywania swoich czynności i by go wypuścili. Istotnie utrudniał wykonywanie czynności zatrzymania. Nie chciał wyjść z radiowozu, wrywał się funkcjonariuszom, zadawał im uderzenia, groził im pozbawieniem życia, jeśli nie spełnią jego żądań, uniemożliwiał

sporządzenie dokumentacji z zatrzymania, zaatakował funkcjonariuszy, gdy zdjęli mu kajdanki celem podpisania protokołu zatrzymania. Ewidentnie dążył zatem do uniemożliwienia wykonania wobec niego prawnych czynności służbowych polegających na zatrzymaniu osoby podejrzanej o dokonanie przestępstwa. Ewentualne kwestionowanie przez oskarżonego legalności i prawidłowości zatrzymania nie uprawniało go do podejmowania jakichkolwiek działań bezprawnych. Gdyby oskarżony miał zastrzeżenia do tej czynności, to miał prawo skorzystać z przysługujących mu uprawnień, np. złożyć zażalenie na zatrzymanie. Nie był natomiast w żadnym stopniu uprawniony ani do wulgarnego wyzywania funkcjonariuszy ani do stosowania wobec nich gróźb bezprawnych i przemocy fizycznej. Działając w opisany sposób oskarżony dopuścił się czynu zabronionego, bowiem zrealizował określone w ustawie karnej znamiona typu. Czyn ten był zawiniony, bowiem oskarżony jest osobą dorosłą i w pełni poczytalną a w czasie czynu nie znajdował się w sytuacji wykluczającej lub chociażby ograniczającej możliwość zachowania zgodnego z prawem. Z powołanych względów czyn przypisany oskarżonemu należało zakwalifikować jako występki z art. 224 § 2 k.k. i art. 226 § 1 k.k. przy zast. art. 11 § 2 k.k. Sąd wyeliminował natomiast z kwalifikacji prawnej czynu normę art. 222 § 1 k.k. Oskarżonemu przypisano popełnienie przestępstwa kwalifikowanego kumulatywnie m.in. z art. 224 § 2 k.k. a działanie oskarżonego realizujące znamię tego przepisu polegało m.in. na stosowaniu przemocy fizycznej wobec zatrzymujących go funkcjonariuszy Policji, co wskazano w opisie czynu przypisanego. Taki opis czynu w pełni oddaje całokształt przypisanego sprawcy bezprawia polegającego m.in. na tym, że stosował przemoc fizyczną wobec funkcjonariuszy. Znamię „naruszenia nietykalności cielesnej” (w rozumieniu art. 222 § 1 k.k.) jest zatem w pełni pochłonięte przez przypisane sprawcy znamię „stosowania przemocy” (w rozumieniu art. 224 § 2 k.k.), co skutkuje tym, że powołanie w kwalifikacji prawnej normy art. 222 § 1 k.k. byłoby w realiach sprawy zbędne.

VI. **Kara**

a) ***kary jednostkowe pozbawienia wolności***

Za przypisane oskarżonemu przestępstwo z art. 280 § 1 k.k. Sąd wymierzył karę 2 lat i 8 miesięcy pozbawienia wolności. Sąd uznał, że kara w tym wymiarze jest adekwatna do stopnia społecznej szkodliwości przypisanego przestępstwa oraz stopnia winy oskarżonego. Stopień społecznej szkodliwości popełnionego występku był znaczny, co wynika z charakteru naruszonych dóbr chronionych prawem. Oskarżony godził w istotne dobra chronione prawem, tj. mienie oraz nietykalność cielesną i zdrowie pokrzywdzonej. Stopień winy oskarżonego jest równy stopniowi społecznej szkodliwości przypisanego przestępstwa, bowiem nie zachodzą w jego przypadku żadne okoliczności limitujące winę. Istotny wpływ na wymiar kary – w kierunku jest zaostrzenia ponad dolną granicę ustawowego zagrożenia – miał sposób działania oskarżonego. Znamiona występku z art. 280 § 1 k.k. realizuje także taki sprawca, która ogranicza się do kierowania wobec ofiary bezprawnych gróźb. Oskarżony użył natomiast sposobu bardziej dolegliwego, tj. zastosowania środka obezwładniającego poprzez rozpylenie w kierunku pokrzywdzonej gazu pieprzowego. Spowodował u niej chwilowe dolegliwości w postaci duszności i problemów ze wzrokiem. Przy wymiarze kary istotne znaczenie miały następstwa czynu. Skradzione mienie – pieniądze w kwocie 250 zł – zostały odzyskane wskutek działań Policji a pokrzywdzona nie doznała żadnych trwalszych negatywnych następstw o charakterze zdrowotnym. Działanie oskarżonego było jednak dla pokrzywdzonej dolegliwe. Jak wskazała na rozprawie, pomimo upływu czasu od zdarzenia, nie może o tym zapomnieć, utraciła poczucie bezpieczeństwa, odczuwała lęk (k. 232v). Takich następstw czynu nie można bagatelizować, lecz muszą one znaleźć odzwierciedlenie w wymiarze kary, zwłaszcza, że pokrzywdzona przeprosin oskarżonego przyjąć nie była w stanie. Na wymiar kary miała pewien wpływ niewielka wartość skradzionego mienia. Nie można było jednak tej okoliczności przeceniać, skoro nie było to warunkowane wolą oskarżonego, lecz ilością pieniędzy znajdujących się wówczas w miejscu, do którego sięgnął (tak: zeznania U. S. (1) – k. 61v oraz wyjaśnienia K. O. – k. 33). Przy wymiarze kary należało wziąć pod uwagę także okoliczności strony podmiotowej działania oskarżonego. Jego zachowanie nie miało charakteru nieprzemysłanego, nagłego wybryku, lecz zostało podjęte po uprzednim zaplanowaniu i przygotowaniu (zabrał ze sobą miotacz gazu pieprzowego a po dokonaniu przestępstwa uciekł w miejsce ustronne i zmienił odzież). Okolicznością łagodzącą było przyznanie się oskarżonego do winy oraz złożenie szczerych wyjaśnień. Okoliczność ta miała oczywiście niebagatelne znaczenie, jednak nie mogła też być przeceniana. Oskarżony został zatrzymany w bezpośrednim pościgu po dokonaniu przestępstwa. Pokrzywdzona go natychmiast rozpoznała. Znalaziono przy nim użyty podczas rozboju miotacz gazu

oraz pieniądze skradzione ze sklepu. W tych okolicznościach wręcz nieracjonalnym byłoby kwestionowanie przez oskarżonego swojej winy. Okolicznością łagodzącą było także wyrażenie skruchy i przeproszenie pokrzywdzonej. Jako okoliczność obciążającą potraktował Sąd kilkakrotną uprzednią karalność oskarżonego. Szczególnie doniosłe znaczenie miało to, że dopuścił się przestępstwa w okresach próby, po uprzednim skazaniu na kary pozbawienia wolności, których wykonanie zostało warunkowo zawieszono. Były to zresztą skazania dotyczące umyślnych przestępstw podobnych do czynów przypisanych w sprawie niniejszej (k. 211). Oskarżony lekceważył zatem jawnie porządek prawny. Przy wymiarze kary Sąd wziął również pod uwagę właściwości i warunki osobiste oskarżonego. Jak wynika z wywiadu środowiskowego, miał on raczej negatywną opinię w ostatnim miejscu zamieszkania. Zdarzało mu się spożywać alkohol w nadmiarze, w stanie nietrzeźwym nie myślał logicznie, był też postrzegany jako osoba konfliktowa, nie przestrzegająca zasad współżycia społecznego (k. 93). Za przypisane oskarżonemu przestępstwo grozi kara w wymiarze od 2 do 12 lat pozbawienia wolności. W ocenie Sądu w realiach sprawy zachodzą podstawy do wymierzenia kary wyższej od dolnej granicy ustawowego zagrożenia, choć nie w znacznym stopniu. Dlatego za karę sprawiedliwą uznano orzeczoną w wyroku karę 2 lat i 8 miesięcy pozbawienia wolności.

Za przypisane oskarżonemu przestępstwo z art. 224 § 2 k.k. w zw. z art. 226 § 1 k.k. przy zast. art. 11 § 2 k.k. Sąd wymierzył karę 8 miesięcy pozbawienia wolności. Sąd uznał, że kara w tym wymiarze jest adekwatna do stopnia społecznej szkodliwości przypisanego przestępstwa oraz stopnia winy oskarżonego. Stopień społecznej szkodliwości popełnionego występku był wyższy od nieznacznego. Dokonując oceny stopnia społecznej szkodliwości przypisanego czynu Sąd wziął pod uwagę charakter dóbr prawnych, w które godził oni swoim bezprawnym zachowaniem. Dobrami tymi było zarówno dobro publiczne w postaci prawidłowej działalności instytucji państwowych, wymagającej wolnej od napaści aktywności funkcjonariuszy publicznych, jak i dobra indywidualne zaatakowanych funkcjonariuszy w postaci ich czci oraz nietykalności cielesnej. Jako okoliczność obciążającą Sąd potraktował uprzednią kilkakrotną karalność oskarżonego oraz działanie w okresach próby po skazaniu za umyślne przestępstwa podobne. Okolicznością łagodzącą było częściowe przyznanie się do winy, jakkolwiek w przypadku zarzutu II była to okoliczność o niewielkim znaczeniu, skoro oskarżony ewidentnie minimalizował swoją winę. Czyn przypisany jest zagrożony karą do 3 lat pozbawienia wolności. Zdaniem Sądu kara w wymiarze 8 miesięcy pozbawienia wolności nie przekracza stopnia winy oskarżonego, uwzględnia stopień społecznej szkodliwości czynu oraz gwarantuje realizację stawianych jej celów zapobiegawczych i wychowawczych.

b) ***kara łączna***

Oskarżony popełnił dwa przestępstwa. Wobec żadnego z nich nie zapadł jeszcze wyrok, choćby nieprawomocny, więc pozostają one w zbiegu realnym. Orzeczono za nie kary tego samego rodzaju. Mając to na uwadze Sąd na mocy art. 85 k.k. oraz art. 86 § 1 k.k. orzekł wobec oskarżonego karę łączną. Ustalając wymiar kary łącznej Sąd uznał, że w przypadku oskarżonego zachodzą podstawy do zastosowania zasady asperacji. Pomiędzy przypisanymi przestępstwami zachodzi dość ścisła więź czasowa. Zostały popełnione w tym samym dniu, w związku z tym samym zdarzeniem. Brak jest natomiast pomiędzy nimi ścisłej więzi przedmiotowej i podmiotowej. Zostały popełnione na szkodę innych osób i dotyczyły odmiennych dóbr chronionych prawem. Pełnej absorpcji przeciwstawiają się także względy prognostyczne. Oskarżony wykazuje cechy demoralizacji, był już sześciokrotnie karany a przypisanych przestępstw dopuścił się w okresach próby. Jego opinia środowiskowa również nie była pozytywna. Przy wymiarze kary łącznej należy ponadto porównać stopień społecznej szkodliwości przestępstw, co do których orzeka się karę łączną. Pełna absorpcja jest uzasadniona wtedy, gdy społeczna szkodliwość jednego z czynów przypisanych jest nieporównywalnie wyższa od pozostałych. Wśród przypisanych oskarżonemu przestępstw najpoważniejszy był niewątpliwie dokonany przez niego rozbój. Drugi z czynów, tj. czynny opór i znieważenie funkcjonariuszy Policji był jednak także czynem dość poważnym. Orzeczenie kary łącznej w wymiarze odpowiadającym najwyższej z kar jednostkowych nie byłoby zatem uzasadnione, skoro kara orzeczona za rozbój nie stanowiłaby wystarczającej reakcji prawnokarnej na całokształt przypisanego oskarżonemu bezprawa. Najwyższa z kar jednostkowych wynosi 2 lata i 8 miesięcy pozbawienia wolności a suma tych kar – 3 lat i 4 miesiące pozbawienia wolności. Z powołanych wyżej względów zasadne było orzeczenie kary łącznej przy zastosowaniu zasady asperacji, tj. w połowie wskazanego przedziału. Dlatego orzeczono wobec oskarżonego karę

łącznie 3 lat pozbawienia wolności. Na poczet orzeczonej kary łącznej zaliczono oskarżonemu okres tymczasowego aresztowania w sprawie od dnia 3 sierpnia 2014 r. do dnia 22 grudnia 2014 r. (art. 63 § 1 k.k.).

c) **środek karny**

Sąd na mocy art. 44 § 2 k.k. orzekł przepadek na rzecz Skarbu Państwa ręcznego miotacza gazu, przechowywanego w depozycie broni i amunicji KMP w G. (poz. 3 wykazu dowodów rzeczowych – k. 133 akt sprawy) jako, że przedmiot ten został przez oskarżonego użyty do popełnienia przestępstwa.

Nie było podstaw do orzekania o obowiązku naprawienia szkody, bowiem cała skradziona kwota pieniędzy została zabezpieczona przy zatrzymaniu oskarżonego a następnie zwrócona właścicielowi za pokwitowaniem (k. 60).

VII. **Koszty**

Oskarżonego zwolniono od ponoszenia kosztów sądowych uznając, że nie ma on realnej możliwości ich uiszczenia, zaś ewentualna egzekucja w okresie ściągalności kosztów sądowych (art. 641 k.p.k.) nie miałaby szans powodzenia. Wymiar orzeczonej wobec oskarżonego bezwzględnej kary pozbawienia wolności znacząco ogranicza jego możliwości zarobkowe na najbliższe kilka lat. W przypadku uprawomocnienia się wyroku okres jego izolacji może się wydłużyć, skoro prawomocne skazanie w tej sprawie powinno wiązać się z konsekwencjami określonymi w art. 75 § 1 k.k. w odniesieniu do poprzednich wyroków skazujących wydanych wobec oskarżonego. Uwzględniając zatem dotychczasową sytuację materialną oskarżonego oraz jego perspektywy na przyszłość, koniecznym stało się rozstrzygnięcie o zwolnieniu go od ponoszenia kosztów sądowych stosownie do art. 624 § 1 k.p.k. oraz art. 17 ust. 1 ustawy o opłatach w sprawach karnych.

Jednocześnie Sąd zasądził na podstawie art. 29 ust. 1 ustawy Prawo o adwokaturze od Skarbu Państwa na rzecz adw. I. L. kwotę 1.254,60 zł tytułem zwrotu kosztów nieopłaconej obrony udzielonej oskarżonemu z urzędu. Kwota ta została ustalona przy uwzględnieniu stawki minimalnej za obronę w śledztwie (300 zł) i w postępowaniu sądowym przeprowadzonym na dwóch terminach rozprawy (600 zł + 120 zł). Kwotę należnego wynagrodzenia podwyższono ponadto o stawkę należnego podatku od towarów i usług.