

Sygn. akt **IV Ka 19/13**

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 1 marca 2013 r.

Sąd Okręgowy w Szczecinie w IV Wydziale Karnym Odwoławczym w składzie:

Przewodnicząca: SSO Agnieszka Bobrowska

Protokolant: Aneta Maziarek

przy udziale Prokuratora Prok. Okr. Anny Paździórko

po rozpoznaniu w dniu 1 marca 2013 r.

sprawy **W. K.**

oskarżonego z art. 288 § 1 i 2 kk oraz z art. 278 § 1 i 3 kk

na skutek apelacji wniesionej przez prokuratora

od wyroku Sądu Rejonowego Szczecin-Centrum w Szczecinie

z dnia 4 października 2012 r. sygn. akt V K 258/12

uchyla zaskarżony wyrok i sprawę W. K. przekazuje Sądowi Rejonowemu Szczecin-Centrum w Szczecinie do ponownego rozpoznania.

Sygn. akt IV Ka 19/13

## UZASADNIENIE

W. K. został oskarżony o to, że:

I. w okresie od 12 do 15 listopada 2011r. daty bliżej nieustalonej w S. przy ul. (...) zabrał w celu przywłaszczenia wkrętarkę aluminiową marki (...) wartości 300 zł., czym działał na szkodę W. K., tj. o czyn z art. 278 § 1 i 3 kk;

II. w okresie od 12 do 15 listopada 2011r. daty bliżej nieustalonej w S. przy ul. (...) uszkodził celowo klej dyspersyjny, gres, terakotę, luksfery, klej Plast Atlas oraz zaprawę do luksferów poprzez jej rozbicie w wyniku czego powstały straty w wysokości 437,28 zł., na szkodę W.K., tj. o czyn z art. 288 § 1 i 2 kk.

Sąd Rejonowy Szczecin – Centrum w Szczecinie wyrokiem z dnia 4 października 2012r. w sprawie V K 258/12 uznał oskarżonego W. K. za winnego tego, że w okresie od 12 do 15 listopada 2011r. daty bliżej nieustalonej w S. przy ul. (...), działając w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, działając w krótkich odstępach czasu, zabrał w celu przywłaszczenia wkrętarkę aluminiową marki (...) wartości 300 zł. należącą do W. K. oraz zniszczył należące do niej rzeczy w ten sposób, że potłukł około 7 m<sup>2</sup> ułożonej terakoty podłogowej, wybił 10 sztuk zamontowanych luksferów oraz potłukł jedno opakowanie nieułożonej terakoty, przy czym łączna wartość wyrządzonej tymi zniszczeniami szkody to kwota 437,28 zł., czym działał na szkodę W. K., przy czym czyn ten zakwalifikował jako wypadek mniejszej wagi, tj. popełnienia czynu z art. 288 § 1 i 2 kk w zb. z art. 278 § 1 i 3 kk w zw. z art. 11 § 2 kk w zw. z art. 12 kk i za jego popełnienie, na podstawie art. 288 § 2 kk w zw. z art. 11 § 3 kk, wymierzył mu karę 150 stawek dziennych grzywny po 15 zł.

Apelację od powyższego wyroku wywiódł prokurator. Na podstawie art. 425 § 1 i 2 kpk i art. 444 kpk wyrok zaskarżył w całości, na niekorzyść oskarżonego. Na podstawie art. 438 pkt 3 kpk wyrokowi zarzucił błąd w ustaleniach faktycznych mający wpływ na treść orzeczenia, polegający na błędnym i zupełnie dowolnym przyjęciu przez Sąd, że W. K. dokonując w okresie od 12 do 15 listopada 2011r. kradzieży oraz zniszczenia mienia popełnił jeden czyn karalny kwalifikowany z art. 278 § 1 i 3 kk w zb. z art. 288 § 1 i 2 kk w zw. z art. 11 § 2 kk w zw. z art. 12 kk działając przy tym w krótkich odstępach czasu w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, podczas gdy materiał dowodowy zgromadzony w sprawie wskazuje jednoznacznie, że zachowanie W. K. stanowiło dwa odrębne czyny karalne, bowiem na podstawie materiału dowodowego sprawy nie sposób przyjąć, aby popełnienie tych czynów poprzedzone było z góry powziętym jednym zamiarem oskarżonego, stanowiącym czyn ciąglej opisany w dyspozycji art. 12 kk.

Podnosząc powyższy zarzut prokurator, na podstawie art. 427 § 1 kpk i art. 437 § 1 i 2 kpk, wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

### **Sąd Okręgowy zważył, co następuje:**

Apelacja prokuratora okazała się częściowo zasadna.

Na wstępie zauważyć należy, że Sąd Rejonowy poczynił w niniejszej sprawie prawidłowe, znajdujące oparcie w zgromadzonym materiale dowodowym, ustalenia faktyczne w zakresie dotyczącym zaistniałego pomiędzy oskarżonym a pokrzywdzoną konfliktu, kradzieży przez oskarżonego wiertarki (...) oraz dokonanych przez W. K. zniszczeń w mieszkaniu należącym do W. K.. Ustaleń tych strony, w tym także skarżący, nie zakwestionowały, a jeśli zważyć na dowody, na które powołał się Sąd I instancji dokonując poszczególnych ustaleń oraz ich ocenę, nie budzą one także zastrzeżeń Sądu odwoławczego.

Wątpliwości budzi natomiast ustalenie dotyczące działania przez oskarżonego ze z góry powziętym zamiarem w rozumieniu art. 12 kk i w konsekwencji ocena prawna zachowania oskarżonego jako wyczerpującego znamiona jednego czynu ciąglej kwalifikowanego z art. 278 § 1 i 3 kk w zb. z art. 288 § 1 i 2 kk w zw. z art. 11 § 2 kk w zw. z art. 12 kk, nie zaś dwóch czynów kwalifikowanych odpowiednio z art. 278 § 1 i 3 kk i z art. 288 § 1 i 2 kk, czego domaga się prokurator. U podstaw kwestionowanego rozstrzygnięcia Sądu Rejonowego legło jego przekonanie, że W. K. czuł się oszukany przez W. K. i jej konkubenta R. F. brakiem spodziewanej zapłaty i powziął zamiar by odplacić im za to, a realizując ów zamiar udał się do mieszkania pokrzywdzonej i dokonał zniszczeń oraz kradzieży wiertarki. Skarżący wskazał, że w niniejszej sprawie brak jest dowodów pozwalających na taką konstatację, w szczególności nie sposób wywodzić takiego wniosku na podstawie wyjaśnień oskarżonego. Stanowisko skarżącego jedynie częściowo jest słuszne. Z jednej bowiem strony rację ma prokurator podnosząc, że obecnie nie sposób przyjąć w stanowczy sposób, że oskarżony podjął inkryminowane zachowania w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, ale z drugiej jednak – przedwczesnym jest przesądzać, że tak w istocie nie było.

Dla przyjęcia jedności czynu w zakresie zachowań oskarżonego koniecznym jest ustalenie, że oskarżony przed ich podjęciem, miał w istocie co najmniej zamiar dokonania określonych szkód w mieniu pokrzywdzonej, i to konkretnie w postaci dokonania kradzieży i zniszczeń (rodzaj przedmiotów zabranych następnie w celu przywłaszczenia, jak też zakres zniszczeń w owym zamiarze nie musiał jeszcze być sprecyzowany). Brzmienie art. 12 kk przesądza bowiem o tym, że czyn ciąglej winien charakteryzować się jednym zamiarem (tym samym, a nie takim samym) obejmującym wszystkie elementy składowe. Nie spełnia natomiast kryteriów czynu ciąglej przypadek, w którym poszczególne zachowania sprawcy nie zostały objęte jednym, z góry powziętym zamiarem, lecz zostały dokonane z identycznym zamiarem, takim samym w odniesieniu do każdego zachowania, lecz nieistniejącym z góry, a pojawiającym się sukcesywnie przy podejmowaniu każdego kolejnego zachowania. Podobnie nie stanowi wypełnienia przesłanki podmiotowej, określonej w art. 12 kk. sytuacja gdy sprawca dopuszcza się kilku zachowań z odnawiającym się w odniesieniu do każdego z nich zamiarem (podobnie: Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 26 marca 1999r. w sprawie IV KKN 28/99., LEX nr 37938).

W realiach niniejszej sprawy kwestii tej nie sposób jednoznacznie rozstrzygnąć. Mogło bowiem być tak jak przyjął Sąd Rejonowy, ale też równie prawdopodobna jest sytuacja, w której oskarżony nie miał z góry powziętego zamiaru, a taki pojawiał się sukcesywnie już na miejscu zdarzenia przed podjęciem każdego inkryminowanego zachowania. Nie jest także wykluczone, że zaborowi wiertarki nie towarzyszyła przyjęta przez Sąd Rejonowy chęć odwetu, ale np. wyrównania poniesionej w odczuciu oskarżonego szkody.

Przedstawionych wyżej wątpliwości nie sposób uznać póki co za takie, które po myśli art. 5 § 2 kpk, należałoby wytłumaczyć na korzyść oskarżonego. Istnieje bowiem niewykorzystane w pełni źródło dowodowe, które owe wątpliwości może rozwiązać. Tym są bowiem wyjaśnienia oskarżonego. Godzi się zauważyć, że oskarżony przesłuchany został jedynie na etapie postępowania przygotowawczego, wówczas przyznał się do popełnienia zarzucanych mu czynów i złożył wyjaśnienia. Z tych nie wynika jednak, by działał z zamiarem przyjętym przez Sąd Rejonowy, a nawet nie wynika, czy inkryminowanych zachowań dopuścił się jednego dnia. Przed podjęciem decyzji w zakresie dotyczącym przedmiotowego zamiaru niezbędnym zatem jest szczegółowe przesłuchanie oskarżonego z uwzględnieniem powyższych kwestii. Tego Sąd Rejonowy zaniechał decydując się – niesłusznie – na procedowanie zaoczne.

Ze względu zatem na tego rodzaju wskazane wyżej uchybienia na tym etapie postępowania dokonanie definitywnej oceny kwestii sprawstwa i winy oskarżonego, a także ewentualnego zakresu tej odpowiedzialności nie jest możliwe i skutkuje to koniecznością uchylecia na podstawie art. 437 § 1 i 2 kpk zaskarżonego wyroku i przekazania sprawy Sądowi Rejonowemu Szczecin – Centrum w Szczecinie do ponownego rozpoznania.

Sąd I instancji przy ponownym rozpoznaniu sprawy będzie miał obowiązek jeszcze raz przeprowadzić postępowanie dowodowe z uwzględnieniem powyższych rozważań. Na tym etapie Sąd winien podjąć starania o bezpośrednie przesłuchanie oskarżonego i wyjaśnić czy inkryminowane zachowania podjął w tym samym czasie (jednego dnia) oraz jaki towarzyszył mu zamiar, kiedy udał się do mieszkania pokrzywdzonej. Co zaś się tyczy świadków Sąd może skorzystać z możliwości stwarzanych przez przepis art. 442 § 2 kpk w zakresie ich zeznań, albowiem sposób ich przesłuchania nie miał wpływu na uchylene wyroku, przy czym decyzję w tym przedmiocie Sąd podejmie samodzielnie uwzględniając ewentualne wnioski stron w tym zakresie.

Następnie zgromadzony materiał dowodowy Sąd podda ponownie wszechstronnej i wnikliwej analizie, obejmującej wszystkie istotne okoliczności sprawy, w tym te poruszone w niniejszych rozważaniach, odpowiadającej regułom z art. 4 i 7 kpk. Ta zaś doprowadzi do poczynienia prawdziwych ustaleń faktycznych, a w konsekwencji do rzetelnego rozstrzygnięcia o sprawstwie i winie oskarżonego i oceny prawnej jego zachowania. Cały proces wyrokowania winien zostać przedstawiony w uzasadnieniu zapadłego wyroku, sporządzonym zgodnie z art. 424 kpk, które pozwoli na skontrolowanie jego poprawności tak stronom, jak i Sądowi odwoławczemu, w razie ponownego zainicjowania postępowania odwoławczego.

.....

SSO Agnieszka Bobrowska