

Sygn. akt **IV Ka 363/13**

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 2 lipca 2013 r.

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

Przewodniczący: SSO Beata Marzec

Sędziowie: SO Agnieszka Bobrowska

del. SR Marzanna Kucharczyk (spr.)

Protokolant: Aneta Maziarek

przy udziale Prokuratora Prok. Okr. Damiana Korczykiewicza

po rozpoznaniu w dniu 2 lipca 2013 r.

sprawy **P. B.**

oskarżonego z art. 62 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii oraz z art. 279 § 1 kk

a na podstawie art. 435 kpk **A. C.**

oskarżonego z art. 279 § 1 kk

na skutek apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonego P. B.

od wyroku Sądu Rejonowego w Myśliborzu

z dnia 19 grudnia 2012 r. sygn. II K 356/12

I. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że:

- uchyla rozstrzygnięcie o karze łącznej pozbawienia wolności (pkt 4 jego części dyspozytywnej),

- przyjmuje, że czyn opisany w pkt. I jego części wstępnej odnośnie obu oskarżonych stanowi wypadek mniejszej wagi, kwalifikując go z art.

279 § 1 kk w zw. z art. 283 kk i na podstawie art. 283 kk wymierza za ten czyn oskarżonemu P. B. karę 8 (ośmiu) miesięcy pozbawienia wolności, a oskarżonemu A. C. karę 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności,

- na podstawie art. 85 kk i art. 86 § 1 kk orzeka wobec oskarżonego P. B. karę łączną 8 (ośmiu) miesięcy pozbawienia wolności,

II. w pozostałym zakresie zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy,

III. zwalnia oskarżonego P. B. od ponoszenia wydatków

za postępowanie odwoławcze i od opłaty za obie instancje, zaś A. C. wymierza 120 (sto dwadzieścia) złotych opłaty za obie instancje.

Sygn.akt IV Ka 363/13

UZASADNIENIE

P. B. i A. C. zostali oskarżeni o to , że :

I. w okresie od 29 do 31 października 2011 r. w M., działając wspólnie i w porozumieniu, po uprzednim wyważeniu zawiasów w drzwiach wejściowych weszli do wnętrza warsztatu ślusarskiego, skąd następnie zabrali w celu przywłaszczenia wiertarkę marki C.wartości 40 zł, szlifierkę kątową marki B.wartości 100 zł, komplet kluczy płasko-oczkowych od numeru (...)do numeru (...)wartości 30 zł oraz zestaw gwintowników wraz z drewnianym pudełkiem wartości 100 zł, wszystko o łącznej wartości 270 zł, czym działali na szkodę S. P., tj.o czyn z art. 279§ 1 k.k.,

nadto P. B. został oskarżony o to, że:

II. w dniu 25 października 2011 r. w M. posiadał wbrew przepisom ustawy środek odurzający w postaci marihuany o wadze netto 0,22 grama, przy czym czyn ten stanowi wypadek mniejszej wagi

tj. o czyn z art. 62 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii

Sąd Rejonowy w Myśliborzu wyrokiem z dnia 19 grudnia 2012r. w sprawie sygn. akt II K 356/12 uznał oskarżonych P. B. i A. C. za winnych popełnienia zarzuconego im czynu opisanego w pkt. I części wstępnej wyroku i za ten czyn na podstawie art.279§ 1k.k. wymierzył oskarżonemu P. B. karę roku i 3 miesięcy pozbawienia wolności a A. C. karę roku pozbawienia wolności. Wykonanie kary pozbawienia wolności orzeczonej wobec A. C. zawiesił na okres próby 3 lat ,oddając go w tym okresie pod dozór kuratora sądowego.

Sąd Rejonowy uznał P. B. za winnego popełnienia czynu opisanego w punkcie II części wstępnej wyroku i za ten czyn na podstawie art. 62 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii wymierzył mu karę jednego miesiąca pozbawienia wolności;

Na podstawie art. 85 k.k. i art. 86§ 1 k.k. wymierzył P. B. karę łączną roku i 3 (trzech) miesięcy pozbawienia wolności.

Na podstawie art. 46§ 1 k.k. zobowiązał obu oskarżonych do naprawienia szkody wyrządzonej czynem opisanym w punkcie I. części wstępnej wyroku poprzez solidarną zapłatę na rzecz pokrzywdzonego S. P. kwoty 230,00 zł (dwustu trzydziestu zł 00/100).

Na poczet orzeczonych wobec oskarżonych kar pozbawienia wolności na podstawie art. 63 §1 k.k. zaliczył zatrzymanie:

- P. B. w dniu 25 października 2011 r.;

-A. C. w dniach 1 i 2 grudnia 2011roku.

Przyznał od Skarbu Państwa — Sądu Rejonowego w Myśliborzu adwokatowi R. W. kwotę 619,92 zł (sześciuset dziewiętnastu zł 92/100) tytułem wynagrodzenia za nieopłaconą pomoc prawną udzieloną oskarżonemu P. B. z urzędu.

Zwolnił oskarżonego P. B. od obowiązku zwrotu na rzecz Skarbu Państwa kosztów sądowych a od oskarżonego A. C. zasądził na rzecz Skarbu Państwa zwrot połowy wydatków oraz wymierzył mu opłatę w kwocie 180 (stu osiemdziesięciu) złotych.

Apelację od powyższego wyroku wywiódł obrońca oskarżonego P. B. zaskarżając wyrok w pkt.1 i 4 na korzyść oskarżonego P. B. , zarzucając mu :

- obrazę przepisów postępowania, która mogła mieć wpływ na treść orzeczenia, tj. art. 5§ 2 k.p.k. i art. 7 k.p.k., polegającą na nierozważeniu całokształtu okoliczności ujawnionych w sprawie oraz na fragmentarycznej i jednostronnej analizie i ocenie dowodów, co skutkowało błędnym ustaleniem, że materiał dowodowy zebrany w toku

postępowania stanowił dostateczną podstawę dla przyjęcia, że P. B. popełnił zarzucany mu czyn z art. 279 §1 kodeksu karnego.

Nadto powołując się na działanie podyktowane daleko posuniętą ostrożnością procesową, na podstawie art. 427§ 2 k.p.k. oraz art. 438 pkt. 4 k.p.k. zaskarżonemu wyrokowi zarzucił:

-rażącą niewspółmierność orzeczonej wobec P. B. kary łącznej pozbawienia wolności.

Podnoszą powyższe zarzuty obrońca oskarżonego P. B. zawnioskował o :

1. zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonego P. B. od popełniania zarzucanego mu czynu z art. 279§ 1 k.k.

ewentualnie

2. zmianę zaskarżonego wyroku w zakresie zarzucanego oskarżonemu czynu z art. 279 §1 k.k. poprzez zastosowanie w tym przypadku konstrukcji przewidzianej art. 283 k.k. i przyjęcie, że czyn ten stanowił wypadek mniejszej wagi.

3. a w konsekwencji zmianę zaskarżonego wyroku w zakresie kary pozbawienia wolności poprzez orzeczenie stosownej kary pozbawienia wolności za ten czyn, z warunkowym jej zawieszeniem na okres próby, a następnie wymierzenie oskarżonemu kary łącznej pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na odpowiedni okres.

Sąd Okręgowy zważył co następuje:

Apelacja obrońcy oskarżonego okazała się jedynie częściowo zasadna , w zakresie podniesionego w niej postulatu zastosowania konstrukcji wypadku mniejszej wagi co do czynu przypisanego P. B. w pkt.1 części dyspozytywnej zaskarżonego wyroku, co skutkowało również koniecznością reformacji ww. wyroku w stosunku do A. C. -na podstawie art.435 kodeksu postępowania karnego.

Odnosząc się w pierwszej kolejności do chronologicznie pierwszego zarzutu podniesionego przez skarżącego , w którym kwestionuje sprawstwo i winę P. B. w zakresie przypisanego mu czynu , kwalifikowanego z art.279§1 k.k. stwierdzić należy , że Sąd Rejonowy w toku postępowania zgromadził wszystkie dowody niezbędne do prawidłowego rozstrzygnięcia w przedmiocie procesu , który następnie prawidłowo ocenił wskazując przy tym, którym dowodom dał wiarę i z jakiego powodu, a które ocenił jako niewiarygodne i dlaczego. Kompletność zaprezentowanej w uzasadnieniu wyroku oceny dowodów w zakresie zarzutu opisanego w pkt.1 jego dyspozytywnej części, odpowiadającej kryteriom wiedzy, logiki i doświadczenia życiowego sprawia, że ustalenia faktyczne poczynione przez Sąd I instancji i rekonstrukcja podlegających osądowi zdarzeń, korzystały z ochrony wynikającej z art.7 kodeksu postępowania karnego. Z lektury uzasadnienia ww. wyroku wynika , że Sąd Rejonowy przyjął za kanwę dokonania ustaleń co do inkryminowanego czynu szereg okoliczności, w tym ustalonych na podstawie zeznań świadka M. T., którego Sąd Rejonowy zasadnie uznał za świadka wiarygodnego. Nie uszło przy tym uwadze Sądu meriti, że oskarżony P. B. początkowo nie przyznawał się do popełnienia czynu kwalifikowanego z art.279§1 kodeksu karnego .Linia obrony przedstawiona przez oskarżonego P. B. po złożeniu przez niego oświadczenia o zanegowaniu sprawstwa ww. czynu została przez Sąd a quo przeanalizowana i zasadnie zdeprecjonowana przez wskazanie jej labilności i braku spójności z pozostałym materiałem dowodowym zgromadzonym już na etapie postępowania przygotowawczego. Na aprobatę zasługuje także ocena wiarygodności wyjaśnień współoskarżonego A. C. dokonana przez Sąd Rejonowy, który przyjął za wiążące te wyjaśnienia, które ww. złożył na etapie postępowania przygotowawczego. Zupełność argumentacji w tym zakresie zawartej w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku czyniła zbędnym jej powielanie przez Sąd odwoławczy . Polemika obrońcy oskarżonego P. B. z ustaleniami faktycznymi dokonanymi przez Sąd Rejonowy sprowadza się w zasadzie do powołania się na wyjaśnienia P. B. , w których miał rzekomo oświadczyć , iż przyznał się do popełnienia czynu opisanego w pkt. I części wstępnej wyroku, ponieważ w jego założeniu miało to doprowadzić do wyroku z karą wymierzoną w zawieszeniu. Jednak dokonana przez Sąd Odwoławczy dokładna analiza wyjaśnień P. B. zarówno tych

złożonych w postępowaniu przygotowawczym jak i przed Sądem skutkowało uznaniem, że ww. oskarżony podczas żadnego z rzeczonych przesłuchań nie zwerbalizował takiego oświadczenia.

Reasumując powyższe Sąd Okręgowy doszedł do przekonania, że zarzut skarżącego, że Sąd Rejonowy nie rozważył całokształtu okoliczności ujawnionych na rozprawie i dokonał fragmentarycznej i jednostronnej analizy i oceny dowodów jawi się jako nieuzasadniony, szczególnie że skarżący nie powołuje się na żadne konkretne uchybienia Sądu meriti. Tym samym nie mógł spowodować zmiany zaskarżonego wyroku w sposób wskazany w pkt.1 wniesionej apelacji.

Nie budzą zastrzeżeń Sądu II Instancji ustalenia w zakresie rodzaju i wartości skradzionego mienia albowiem znajdują one oparcie w zeznaniach pokrzywdzonego S. P., którego wiarygodność Sąd Rejonowy należycie i wyczerpująco uzasadnił.

Natomiast za zasadny Sąd odwoławczy postulat obrońcy oskarżonego wyartykułowany w pkt.2 apelacji.

Zgodnie z ugruntowanym stanowiskiem Sądu Najwyższego, wynikającym z licznych orzeczeń w tym przedmiocie jak i z poglądami prezentowanymi w doktrynie wypadek mniejszej wagi w rozumieniu art.283 k.k. jest swoistym typem uprzywilejowanym wskazanym w tym przepisie występku. Bowiem po ustaleniu, że sprawca zrealizował swoim zachowaniem wszystkie znamiona przestępstwa określonego w typie podstawowym uznaje się, że sprawca zasługuje na łagodniejsze potraktowanie. O przyjęciu wypadku mniejszej wagi decydują przedmiotowe i podmiotowe znamiona czynu. W praktyce za wypadek mniejszej wagi uznaje się te odmiany czynów typu podstawowego, w których stopień społecznej szkodliwości oraz wina sprawcy są znacznie niższe niż w przypadku typu podstawowego, a nie są jeszcze subminimalne, jak w razie znikomości tych znamion, zupełnie odejmującej czynowi charakter przestępczy. Przy ocenie stopnia społecznej szkodliwości czynu należy uwzględnić treść przepisu art. 115 § 2 k.k., który zawiera **zamknięty katalog** okoliczności podlegających ocenie. [zob. wyrok SN z dnia 1 lutego 2006 r., V KK 226/05, OSNKW 2006, nr 5, poz. 44; zob. także wyrok SA w Katowicach z dnia 13 stycznia 2005 r., II Aka 455/04, Prok. i Pr.-wkl. 2006, nr 1, poz. 21]. Do okoliczności tych - zgodnie z jego jednoznacznie brzmiącą w tym zakresie treścią - należą:

1)przedmiotowe:

- a) rodzaj i charakter naruszonego dobra,
- b) rozmiar wyrządzonej lub grożącej szkody,
- c) sposób i okoliczności popełnienia czynu,

2)podmiotowe:

- d) waga naruszonych przez sprawcę obowiązków,
- e) postać zamiaru,
- f) motywacja sprawcy,
- g) rodzaj naruszonych reguł ostrożności i stopień ich naruszenia.

Konkretyzując powyższe kryteria należy stwierdzić, że za wypadki mniejszej wagi uznaje się więc takie zachowania, wyczerpujące znamiona formalne, gdy szkoda wyrządzona lub zamierzona jest niewielka a sprawca działa z niewielką winą.

Przenosząc powyższe rozważania na grunt niniejszej sprawy Sąd Okręgowy uznał, że ze względu na niewielką wartość skradzionego mienia, rodzaj i usytuowanie obiektu do którego oskarżeni dokonali włamania, brak spowodowania innych wymiernych szkód, sposób działania sprawców, którzy dokonali zaboru przedmiotów o małej wartości, mimo że jak oświadczył pokrzywdzony w pomieszczeniu, które oskarżeni spenetrowali znajdowały się przedmioty znacznie

cenniejsze, przyjęcie że przypisany P. B. i A. C. czyn charakteryzuje się niewysokim stopniem społecznej szkodliwości czynu i stanowi wypadek mniejszej wagi jest uzasadnione.

W związku z powyższym Sąd Okręgowy dokonał zmiany opisu i modyfikacji kwalifikacji prawnej przypisanego oskarżonemu czynu. Ponieważ A. C. przypisano popełnienie czynu kwalifikowanego z art.279§1 k.k. wspólnie i w porozumieniu z P. B. , to mimo że nie zaskarżył wyroku Sądu I Instancji te same względy, które przemawiały za modyfikacją wyroku w stosunku do P. B. skutkowały koniecznością modyfikacji tego wyroku w powyższym zakresie w stosunku do A. C..

Konsekwencją przyjęcia przez Sąd Odwoławczy wypadku mniejszej wagi i zakwalifikowania przypisanego oskarżonemu czynu z art.279§1k.k. w zw. z art.283 k.k. było inne określenie wymiaru kary zarówno wobec P. B. jaki wobec A. C. .Poza opisanym wyżej stopniem społecznej szkodliwości i winy sprawców Sąd Okręgowy jako okoliczność obciążającą przy wymiarze kary przyjął dotychczasową karalność obu oskarżonych. Jako okoliczność łagodzącą wobec A. C. Sąd przyjął jego przyznanie się do popełnienia zarzucanego mu czynu , konsekwentnie podtrzymywane w toku całego postępowania Nadto Sąd Okręgowy wziął pod uwagę reguły wymierzania kary oskarżonemu jako młodocianym sprawcom czynu zabronionego.

Dokonanie ww. modyfikacji zaskarżonego wyroku nie przesądziło o przyznaniu słuszności wnioskowi obrońcy oskarżonego P. B. o zawieszenie wykonania kary pozbawienia wolności orzeczonej za czyn kwalifikowany z art.279§1 k.k.w zw. z art. 283 kodeksu karnego. W tym zakresie argumentacja obrońcy nie podważa w żadnym stopniu prawidłowych ustaleń Sądu meriti dotyczącej negatywnej prognozy kryminologicznej przyjętej wobec P. B.. Ekspozowane w apelacji dobre zachowanie oskarżonego podczas odbywania kary pozbawienia wolności orzeczonej w innej sprawie i fakt ukończenia przez niego kursu kształcenia zawodowego, potwierdza jedynie zasadność przekonania Sądu I Instancji, że właściwa resocjalizacja oskarżonego może nastąpić jedynie w warunkach odbywania kary o charakterze izolacyjnym.

Konkluzja powyższa odnosi się również do wniosku obrońcy o zawieszenie wykonania kary łącznej pozbawienia wolności, której wymiar Sąd Okręgowy również zmodyfikował wskutek zmiany wymiaru kary jednostkowej orzeczonej wobec P. B. za czyn kwalifikowany z art.279 §1 k.k. w zw. z art.283 kodeksu karnego. Sąd Odwoławczy zastosował przy tym zasadę pełnej absorpcji ze względu na niewielki odstęp czasowy między czynami ,których sprawstwo przypisano P. B. oraz minimalny wymiar kary pozbawienia wolności orzeczonej za czyn kwalifikowany z art.62 ust.3 ustawy z dnia 29 lipca 2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii. Ustalenia co do wymiaru kary łącznej Sąd Okręgowy poprzedził kontrolą rozstrzygnięcia Sądu meriti odnośnie czynu kwalifikowanego z art.62 ust 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii na podstawie art.439§1 k.p.k., ponieważ skarżący nie kwestionował stanowiska Sądu Rejonowego w zakresie przypisania P. B. sprawstwa ani wymiaru kary .Kontrola instancyjna Sądu Okręgowego wykazała, że nie zaistniały bezwzględne przyczyny odwoławcze.

Decyzja Sądu Okręgowego modyfikująca wymiar łącznej kary pozbawienia wolności orzeczonej wobec P. B. uczyniła zarzut rażącej niewspółmierności kary bezprzedmiotowym.

Sąd Okręgowy z uwagi na powyższe okoliczności na podstawie art.473§1 i § 2 k.k. zmienił zaskarżony wyrok , orzekając jak w części dyspozytywnej wyroku. W pozostałym zaś zakresie wyrok Sąd Rejonowego utrzymał w mocy.

W przedmiocie kosztów sądowych rozstrzygnięcie wobec P. B. oparto na art.634 k.p.k. i art.624§ 1 k.p.k. a A. C. opłatę za obie instancje wymierzono na podstawie art.10 w zw. z art.2 ust.1 pkt 2 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 r. o opłatach w sprawach karnych.