

Sygnatura akt VI Ka 886/13

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia **14 stycznia 2014** r.

Sąd Okręgowy w Gliwicach, Wydział VI Karny Odwoławczy w składzie:

Przewodniczący SSO Marcin Mierz (spr.)

Sędziowie SO Bożena Żywioł

SR del. Małgorzata Peteja-Żak

Protokolant Sylwia Sitarz

po rozpoznaniu w dniu 7 stycznia 2014 r.

przy udziale Krystyny Marchewki

Prokuratora Prokuratury Okręgowej

sprawy **1. B. K. (1), ur. (...) w P.**

córki A. i B.

oskarżonej z art. 291§1 kk, art. 35 ust. 1 ustawy o ochronie zwierząt z dnia 21.08.1997r.

2. L. W. (1), ur. (...) w Z.

syna H. i C.

oskarżonego z art. 291§1 kk, art. 226§1 kk

na skutek apelacji wniesionych przez oskarżonych

od wyroku Sądu Rejonowego w Gliwicach

z dnia 15 kwietnia 2013 r. sygnatura akt IX K 1106/11

na podstawie art. 437 k.p.k., art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k., art. 632 pkt 2 k.p.k., art. 636 § 1 k.p.k.,

1. uchyla zaskarżony wyrok w punktach 1, 4, 6 oraz 7 i na mocy art. 45 § 1 k.w. w zw. z art. 17 § 1 pkt 6 k.p.k. umarza postępowanie przeciwko L. W. (1) oraz B. K. (1) o to, że w okresie od dnia 17 listopada 2010 roku do dnia 31 grudnia 2010 roku w K. działając wspólnie i w porozumieniu, pomogli nieustalonym sprawcom, w zbyciu bliżej nieoznaczonej ilości stalowych listew napinających barier energochłonnych o wartości przekraczającej 250,00 zł wiedząc, że pochodzą one z kradzieży, w ten sposób, że oddali wskazane listwy w punkcie skupu złomu, to jest o wykroczenie z art. 122 § 1 k.w., a kosztami postępowania w tym zakresie obciąża Skarb Państwa;

2. ustala, że rozstrzygnięcie z punktu 5 odnosi się do kary pozbawienia wolności orzeczonej w punkcie 3;

3. w pozostałym zakresie zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy;

4. zwalnia oskarżonych od zapłaty kosztów postępowania odwoławczego, obciążając wydatkami Skarb Państwa.

UZASADNIENIE

wyroku Sądu Okręgowego w Gliwicach z dnia 14 stycznia 2014 roku

Apelacje osobiste oskarżonych B. K. (1) i L. W. (2) od wyroku Sądu Rejonowego w Gliwicach z dnia 15 kwietnia 2013 roku (sygn. akt IX K 1106/11), którym oskarżeni uznani zostali za winnych popełnienia przestępstwa z art. 291 § 1 k.k., a L. W. (1) dodatkowo przestępstwa z art. 226 § 1 k.k., nadto w oparciu o art. 17 § 1 pkt 3 k.p.k. umorzył sąd postępowanie karne przeciwko B. K. (1) o czyn z art. 35 ust. 1 ustawy o ochronie zwierząt z dnia 21 sierpnia 1997 roku, okazały się skuteczne tylko o tyle, że w ich efekcie sąd odwoławczy zmuszony był postępowanie karne o czyn przypisany im w punkcie 1 zaskarżonego wyroku umorzyć, kwalifikując przypisane oskarżonym w tymże punkcie przestępstwo jako wykroczenie z art. 122 § 1 k.w., które uległo już przedawnieniu. W pozostałym natomiast zakresie apelacje oskarżonych okazały się bezzasadne.

Ustosunkowując się do zarzutów i argumentów obydwu apelacji, z uwagi na ich tożsamą w olbrzymiej części treść, odnosił się będzie sąd odwoławczy do obydwu wywiedzionych środków odwoławczych. W odniesieniu natomiast do zarzutów i argumentów, które wskazane zostały w poszczególnych z wywiedzionych środków odwoławczych, argumentacja sądu zaprezentowana zostanie odrębnie co do każdego ze środków odwoławczych.

Brak było podstaw do uwzględnienia wywiedzionych apelacji w zakresie w jakim podnoszą w ich treści oskarżeni zgodnie, iż zasadne w niniejszej sprawie pozostawałoby uniewinnienie ich od popełnienia zarzuconych im przestępstw z art. 291 § 1 k.k.. Pośród zgromadzonych w postępowaniu dowodów pozostawały i takie, które mogły potwierdzać winę oskarżonych w zakresie czynu przypisanego im w punkcie 1 wyroku sądu rejonowego. Załączone do akt sprawy formularze przyjęcia odpadów metali sprzedawanych przez oskarżonych na złom z których wynika, iż w okresie objętym przypisanym im czynem oskarżenia sprzedawali złomowisku „szare płaskowniki”, „szare płaskowniki długie”, „szare elementy barierek”, czy też „szare barierki” dowodzą, że nawet jeśli wskazane w formularzach elementy metalowe nie stanowiły jedynych sprzedawanych przez nich elementów i znajdowały się także pośród nich i inne przedmioty, to bez wątpienia nie bez przyczyny one to właśnie wskazane zostały w dokumentach ich sprzedaży. Przekonujące pozostaje przy tym twierdzenie, iż opisywane w tychże formularzach elementy metalowe stanowiły przedmioty dominujące wśród sprzedawanych przez oskarżonych. Już tylko takie wnioski odpowiadają ustaleniom sądu rejonowego stanowiącym podstawę zaskarżonego orzeczenia. Założeniem bowiem sądu rejonowego wydającego wyrok w pierwszej instancji nie stało się przyjęcie za aktem oskarżenia, że całość złomu przekazanego złomowisku zgodnie z załączonymi do akt sprawy dokumentami stanowiły stalowe listwy napinające przydrożnych barier energochłonnych, lecz przyjęcie, iż pośród przedmiotów sprzedawanych skupowi złomu bez wątpienia, zgodnie z dokumentami potwierdzającymi sprzedaż złomu przez oskarżonych, pozostawały takie właśnie przedmioty. Nie bez powodu opis przekazywanych na złom elementów metalowych w swoim opisie odnosi się do „elementów barierek” lub „szarych barierek”. Jako pochodzące z tego właśnie urzędzenia drogowego przedmioty te zidentyfikowane zostały przez osobę przyjmującą złom od oskarżonych. Nie bez przyczyny także czyniąc ustalenia faktyczne sąd rejonowy uwzględnił oświadczenie pracownika skupu wedle którego podczas kilku z ostatnich sprzedaży elementów metalowych przez oskarżonych L. W. (1) zażyczył sobie, by zamiast zapisów odnoszących się do barierek pracownik złomu sprzedawany złom opisywał jako szare płaskowniki. Ponadto, niezależnie od tego kiedy doszło do zabezpieczenia jednej z listew na skupie złomu, jak również niezależnie od tego, czy listwa ta stanowiła jedną ze sprzedanych w tymże skupie przez oskarżonych, dwie okoliczności posiadają istotne dla rozstrzygnięcia sprawy znaczenie. Po pierwsze, wedle zeznań świadka będącego pracownikiem, który brał udział w czynności skupowania złomu od oskarżonych, takiego właśnie rodzaju listwy jak jemu okazana, a zabezpieczona na skupie złomu listwa były przywożone na złom przez oskarżonych (k. 36 odwrot). Po drugie, ta sama zabezpieczona na złomie listwa okazana pracownikowi pokrzywdzonej Generalnej Dyrekcji Dróg Krajowych i Autostrad jednoznacznie rozpoznana została jako pochodząca z barier energochłonnych montowanych przy drogach. Dowody powyższe nie pozwalały na uniewinnienie oskarżonych zgodnie z postulatami apelacji.

Jednocześnie żaden z argumentów i zarzutów wywiedzionych przez oskarżonych apelacji nie był w stanie na tyle podważyć ustaleń faktycznych sądu rejonowego, by już w aktualnym stanie sprawy skutkować mógł zmianą zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonych od popełnienia przestępstw z art. 291 § 1 k.k. zarzuconych im aktem oskarżenia. Żadnego znaczenia dla ustalenia, czy popełnili oskarżeni zarzucone im w niniejszej sprawie przestępstwa nie posiadały okoliczności ich zatrzymania oraz sposób realizacji tej czynności procesowej. Z treści apelacji oskarżonych do tych okoliczności się odnoszących nie wynika także jaki wpływ na zaskarżone orzeczenie mogły posiadać zarzuty kierowane przez nich pod adresem realizacji czynności zatrzymania. Oskarżeni sposób wykonania tej czynności mogli przecież kwestionować składając zażalenie na zatrzymanie. Nie mają racji oskarżeni podnosząc, iż płaskowniki oddawane przez nich na złomowisko posiadały rozmiary inne niż te, które stosowane są na autostradach. Nie zarzucono przecież oskarżonym kradzieży wyłącznie płaskowników z barier pochodzących z autostrad, lecz z każdych barier, które usytuowane pozostają przy drodze. Bariery te mają różne parametry. Jest oczywiście nieprawdziwym twierdzenie jakoby ilość sprzedanych przez oskarżonych płaskowników ustalona została w oparciu o wagę sprzedanego przez oskarżonych złomu uwidocznioną na fakturach. To nie faktury, lecz formularze przyjęcia odpadów stanowiły podstawę tych ustaleń. Widnieje na nich nie tylko waga sprzedanego złomu, lecz także, czego oskarżeni nie chcą zauważyć, rodzaj kupowanego przez skup złomu metalu. Podnoszenie na obecnym etapie postępowania, że ustalenie ilości objętych czynem oskarżonych elementów barier nastąpiło poprzez proste przeliczenie wagi oddanego przez nich złomu przez wagę jednej bariery, pozostaje w sposób rażący wręcz sprzeczne z treścią pisemnych motywów zaskarżonego wyroku w których wskazał sąd rejonowy, iż czynem oskarżonym przypisanym objęte pozostają co najmniej dwie bariery. W przeciwieństwie do oskarżyciela sąd rejonowy nie poczynił ustaleń faktycznych w sposób opisany przez oskarżonych w apelacji. Wbrew argumentacji apelacji oskarżonych, niewyjaśnienie kwestii kradzieży elementów barier drogowych nie mogło na obecnym etapie postępowania skutkować ich automatycznym uniewinnieniem od popełnienia zarzuconych im czynów z art. 291 § 1 k.k.. Rację mają oskarżeni, gdy kwestionują posłużenie się przez sąd rejonowy argumentem odwołującym się do faktu skazania L. W. (1) za kradzież barier drogowych, która to kradzież wedle wyroku zapadłego w innej sprawie przeciwko L. W. (1) mieć miała miejsce w pierwszych dniach stycznia 2011 roku. Czynu jego osobie przypisanego w innej sprawie dopuścił się L. W. (1) zatem po czasie objętym czynem przypisanym mu w niniejszej sprawie, przez co nie sposób za sądem rejonowym przyjąć, że w oparciu o fakt popełnienia przez L. W. (1) przestępstwa w styczniu 2011 roku, oskarżony L. W. (1) miał świadomość nielegalnego pochodzenia listew w okresie do grudnia 2010 roku, czyli okresie przypisanego jego osobie w niniejszej sprawie czynu. Użycie tego rodzaju błędnego argumentu przez sąd rejonowy nie mogło jednak spowodować uniewinnienia oskarżonych od popełnienia zarzuconych im przestępstw. Nie miało bowiem aż tak istotnego wpływu na zaskarżone orzeczenie. Podobnie, jak i nietrafne powołanie się przez sąd rejonowy na zeznania świadków G. i S. jako podstawę uznania winy oskarżonych w zakresie przestępstwa z art. 291 § 1 k.k.. Relacje tych świadków pozostają na tyle ogólne, że nie są w stanie stanowić dowodu winy oskarżonych w zakresie tego, że dokonywali oni sprzedaży pochodzących z kradzieży pasów napinających. Nie mają racji oskarżeni, gdy podnoszą, że fakt, iż odmiennie niż oskarżony określił świadek Z. J. rozmiary elementów bariery przydrożnej dyskwalifikuje wiarygodność tego świadka. Zdaniem sądu z samej tylko okoliczności, iż pozostaje świadek pracownikiem (...) nie można wywodzić konieczności znajomości przez świadka bardzo dokładnych rozmiarów wszystkich elementów drogowych. Rozmiary listew napinających ustalone z dokładnością co do milimetra nie posiadają znaczenia dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy. Żadnego znaczenia dla jej rozpoznania nie posiadają nadto dokumenty złomowe z 2012 roku załączone do akt sprawy przez oskarżonych. Odnoszą się one przecież do innego złomu niż objęty aktem oskarżenia w niniejszej sprawie. Treść uzasadnienia apelacji w której oskarżeni wskazują między innymi, że przypisano im przestępstwo odnoszące się do 340 listew napinających balustrady dowodzi wręcz nieznanomości wyroku, który oskarżeni podważają. Sam fakt składania przez oskarżonych skarg na funkcjonariuszy policji z Komisariatu w K. nie może stanowić okoliczności uzasadniającej odmowę wiarygodności ich zeznań zwłaszcza, gdy oskarżeni podnosząc, iż skargi te były zasadne nie informują o konsekwencjach, które ze skarg tych miałyby wynikać, poza samym ich rozpatrywaniem, co żadnego wpływu na okoliczności niniejszej sprawy mieć po prostu nie może.

Okoliczności powyższe wykluczały w obliczu zgromadzonych dowodów uniewinnienie oskarżonych od popełnienia zarzuconych im przestępstw z art. 291 k.k. zgodnie z postulatami wywiedzionych apelacji. Całokształt jednak

materiału dowodowego stanowiącego podstawę rozstrzygnięcia sądu pierwszej instancji czynił wyrokowanie w sprawie niniejszej przedwczesnym. Niewyjaśnienie wszystkich okoliczności sprawy spowodować musiałyby uchylenie zaskarżonego wyroku w zakresie czynu przypisanego oskarżonym w punkcie 1 i przekazanie sprawy w tej części do ponownego rozpoznania gdyby nie fakt, iż dopatrył się sąd odwoławczy okoliczności nakazujących z jednej strony przyjęcie, iż czyn przypisany oskarżonym stanowi wykroczenie i z uwagi na kierunek zaskarżenia jako przestępstwo już zakwalifikowany nie będzie mógł zostać w toku dalszego postępowania, z drugiej strony umorzenie postępowania z tego powodu, że doszło do przedawnienia karalności owego wykroczenia.

Konieczność uzupełnienia postępowania dowodowego, która uzasadniałaby uchylenie zaskarżonego orzeczenia odnosić się powinna do przestępstw z których pochodzić miały sprzedawane przez oskarżonych elementy barierek. Nie zweryfikowano w wystarczający sposób zawartej w relacji świadka Z. J. informacji o zgłoszeniach kradzieży elementów barierek. Sprzeczności w tym zakresie występują również w załączonej do akt sprawy dokumentacji. Chociaż z pisma (...) z dnia 15 lutego 2011 roku wynika że kradzieże elementów barier drogowych stwierdzono we właściwym okresie na terenie trzech rejonów dróg publicznych, co znajdować ma potwierdzenie w trzech pismach załączonych do pisma przewodniego, w aktach sprawy znajduje się wyłącznie jedno z tych pism (k. 34-35). Jeśli do ustalenia przestępstwa z którego pochodzić miały sprzedawane przez oskarżonych rzeczy posłużyć miała informacja (...) Rejon w C. znajdująca się na karcie 42, wówczas koniecznym wydaje się choćby dążenie do przesłuchania sprawców owej kradzieży, którzy wedle znajdującej się w tym piśmie informacji zostali schwytani. Choć ostatecznie wartość poszczególnych listew nie mogła posiadać wpływu na rozstrzygnięcie umarzające postępowanie o czyn przypisany oskarżonym zaskarżonym wyrokiem, okolicznością która wymagałaby bezwzględnego wyjaśnienia w niniejszym postępowaniu w przypadku istnienia możliwości skazania oskarżonych za przestępstwo, pozostawała również kwestia wartości poszczególnych listew napinających, czy też jednego metra takiej listwy. Informacje znajdujące się w aktach sprawy pozostają bowiem w tym względzie niekonsekwentne. Na potrzeby aktu oskarżenia w niniejszej sprawie przyjęto, że wartość jednej listwy wynosi 128 złotych. Taka też wartość przyjęta została przez sąd rejonowy za podstawę ustaleń odnośnie wartości listew. Z zeznań jednak świadka Z. J. (k. 28 odwrót) wynika, iż jedna listwa długości 4 metrów warta jest 64 złote. Na taką też wartość wskazuje pisemna informacja znajdująca się na karcie 38, jak również wartość wskazana w zarzucie aktu oskarżenia sporządzonego w innej sprawie przeciwko L. W. (1) (k. 37).

Niezależnie jednak od powyższego, zarówno ustalenia faktyczne sądu rejonowego stanowiące podstawę wydania zaskarżonego orzeczenia, jak i opis czynu przypisanego oskarżonym w punkcie 1 zaskarżonego orzeczenia spowodować musiały, że czyn oskarżonym przypisany mógł zostać przez sąd odwoławczy zakwalifikowany wyłącznie jako wykroczenie z art. 122 § 1 k.w.. Konsekwentnie w orzecznictwie Sądu Najwyższego przyjmuje się, iż niedopuszczalne pozostaje dokonywanie przez sąd rozpoznający sprawę na skutek apelacji wywiezionej wyłącznie na korzyść oskarżonego zmiany opisu czynu przypisanego oskarżonemu przez dostosowywanie opisu tego czynu do znamion przestępstwa błędnie w tymże opisie określonych chyba, że mieści się to w ramach poczynionych przez sąd rejonowy ustaleń faktycznych. Odnosząc się do zagadnienia opisu czynu przypisanego oskarżonemu, Sąd Najwyższy nie tylko przypominał o wymogu ujęcia w opisie czynu wszystkich elementów zachowania się sprawcy należących do zespołu ustawowych znamion danego typu przestępstwa (por. np. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 10 lutego 2000 r., IV KKN 726/98, LEX nr 51393), ale dobitnie wypowiadał się w kwestii charakteru uchybienia, jakim jest pominięcie w opisie czynu któregośkolwiek ze znamion lub też błędne określenie takiego znamienia. Stwierdził Sąd Najwyższy, że uchybienie takie nie posiada wyłącznie charakteru formalnego (wyrok z dnia 9 lipca 2002 r., III KKN 499/99 (niepubl.)). Stanowisko to z pełną konsekwencją w dalszym ciągu podtrzymywane jest w orzecznictwie Sądu Najwyższego również obecnie, znajduje ono przy tym aprobatę Sądu Okręgowego w Gliwicach w składzie rozpoznającym niniejszą sprawę.

Okoliczności powyższe znaczenie dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy mają o tyle, że zarówno opis czynu przypisanego oskarżonym w punkcie 1 zaskarżonego wyroku, jak i określone w pisemnych motywach zaskarżonego wyroku ustalenia faktyczne, które legły u podstaw zawartego w tymże punkcie rozstrzygnięcia nakazują czyn przypisany oskarżonym potraktować jako wykroczenie z art. 122 § 1 k.w.. Jednocześnie w dalszym postępowaniu, z uwagi na zakaz określony w art. 443 k.p.k. nie będzie już możliwa zmiana opisu czynu uprawniająca do

zakwalifikowania tego czynu jako przestępstwa. W przypadku zaskarżenia wyroku wyłącznie na korzyść oskarżonego zmiana opisu czynu dopuszczalna pozostaje tylko wówczas, gdy mieści się ona w ramach ustaleń faktycznych przyjętych za podstawę rozstrzygnięcia sądu pierwszej instancji (między innymi wyrok Sądu Najwyższego z dnia 6 lipca 2006 r. (sygn. akt V KK 499/05, OSNKW 2006/10/94, Prok.i Pr.-wkl. 2007/2/7, OSP 2007/7-8/90, Biul.SN 2006/10/22, LEX 196388). Zgodnie z obowiązującym od dnia 9 listopada 2013 roku brzmieniem art. 122 § 1 k.w., czyn polegający na nabyciu mienia wiedząc o tym, że pochodzi ono z kradzieży lub z przywłaszczenia, lub pomocy do jego zbycia albo w celu osiągnięcia korzyści majątkowej mienia tego przyjęciu lub pomocy do jego ukrycia stanowi wykroczenie z art. 122 § 1 k.w., jeżeli wartość mienia określona na dzień czynu nie przekracza wysokości 1/4 minimalnego wynagrodzenia w czasie orzekania. Wynagrodzenie to, zgodnie z rozporządzeniem Rady Ministrów z dnia 11 września 2013 r. w sprawie wysokości minimalnego wynagrodzenia za pracę w 2014 r. (Dz. U. z dnia 13 września 2013 r.) od dnia 1 stycznia 2014 roku wynosi 1680 złotych. W czasie orzekania przez sąd odwoławczy, kwota rozgraniczająca przestępstwo paserstwa i analogiczne wykroczenie wynosiła zatem 420 złotych. Z mocy art. 4 § 1 k.k. przepis art. 122 § 1 k.w. w brzmieniu aktualnie obowiązującym, podobnie jak rozporządzenie ustalające wysokość minimalnego wynagrodzenia, winny jako korzystniejsze niż obowiązujące w czasie zarzucanego oskarżonym czynu, znaleźć zastosowanie w niniejszej sprawie. Opis natomiast czynu przypisanego oskarżonym w punkcie 1 zaskarżonego wyroku nakazuje czyn ten zakwalifikować zgodnie z obowiązującym obecnie brzmieniem art. 122 § 1 k.w. jako wykroczenie z tego przepisu. Sąd bowiem uznając winę oskarżonych przyjął, iż dopuścili się oni przestępstwa paserstwa w odniesieniu do stalowych listew napinających barier energochłonnych wartości, którą określił sąd rejonowy wyłącznie jako przekraczającą 250 złotych. Opis czynu przypisanego oskarżonym mieści zatem w swej treści również i wykroczenie z art. 122 § 1 k.w., skoro wedle ustaleń sądu wartość objętych czynem oskarżonych przedmiotów wynosi wyłącznie kwotę wyższą niż 250 złotych, bez określenia tejże kwoty jako z pewnością przekraczającej wartość właściwą dla przestępstw. Przyjmując najkorzystniejszą z wartości przedmiotu czynu wynikających z opisu przyjętego przez sąd rejonowy w zaskarżonym wyroku, wartość objętych tymże czynem rzeczy należało ustalić na kwotę 251 złotych, decydującą o zakwalifikowaniu czynu tego jako wykroczenia z art. 122 § 1 k.w.. Jest to minimalna z wartości przedmiotów objętych opisem czynu przypisanego oskarżonym. Tylko natomiast określenie tej wartości na kwotę przekraczającą 420 złotych stwarzałoby aktualnie możliwość potraktowania czynu tego jako przestępstwa z art. 291 § 1 k.k.. Wartość zatem przedmiotów objętych przypisanym oskarżonym w punkcie 1 wyroku czynem właściwa pozostaje dla wykroczenia, a nie przestępstwa. W realiach niniejszej sprawy brak jest nadto podstaw do przyjęcia, że objęte czynem oskarżonych mienie pochodziło z jednej z kwalifikowanych rodzajów kradzieży, co niezależnie od wartości przedmiotów objętych tymże czynem dawałoby podstawy do przyjęcia, iż czyn oskarżonych stanowi przestępstwo z art. 291 § 1 k.k.. Podstaw do takich ustaleń nie dawał także opis czynu przyjęty przez sąd rejonowy w ramach którego ustalił tenże sąd, iż mienie objęte przypisanym oskarżonym czynem pochodziło z kradzieży, bez określenia tej kradzieży jako jednej z kwalifikowanych jej form. Również poczynione przez sąd rejonowy ustalenia faktyczne, którym wyraz dał sąd w pisemnych motywach zaskarżonego wyroku, nie dawały podstaw do takiej modyfikacji opisu czynu przypisanego oskarżonym, by czyn im przypisany potraktować jako przestępstwo. W opisie czynu przypisanego oskarżonym wskazał sąd rejonowy, iż czynem tym objęta została bliżej nieoznaczona ilość listew. Z uzasadnienia natomiast wyroku wynika, iż przyjął sąd w oparciu o zeznania świadka K. J., że oddali oskarżeni do skupu złomu więcej niż jedną listwę, skoro świadek ten zeznał o listwach oddawanych przez oskarżonych. W rozważaniu sądu rejonowego w tym względzie wkradła się nadto sprzeczność. W pierwszej części odnoszącego się do tej okoliczności zdania wskazuje sąd rejonowy, że w oparciu o relację wspomnianego wyżej świadka przyjął, iż przekazali oskarżeni do skupu złomu więcej niż jedną listwę („oskarżeni takie listwy oddawali do skupu złomu, co pozwala przyjąć, że nie była to jedna listwa” k. 539). W dalszej jednak części tego samego zdania, sąd rejonowy stwierdza, że „nie mogąc ustalić ile faktycznie listew oddali oskarżeni do skupu złomu – przyjął, że było to więcej niż dwie” (k. 539 odwrót), czyli co najmniej trzy listwy. Nie wskazał jednocześnie sąd rejonowy w oparciu o jaką okoliczność przyjął, że co najmniej trzy listwy objęte zostały działaniem oskarżonych. Pomijając zasygnalizowane już w niniejszym uzasadnieniu wątpliwości odnośnie wartości jednej listwy stwierdzić trzeba, że nawet przyjęcie, iż czyn oskarżonych odnosił się do trzech listew niczego w kwestii oceny prawnej zachowania oskarżonych nie zmieniałoby. Wartość bowiem trzech listew w dalszym ciągu nie przekraczałaby minimalnego dla przestępstwa progu 420 złotych i wynosiłaby 384 złote, choć w opisie czynu

przypisanego oskarżonym określił sąd rejonowy wartość listew jako zbliżoną do wartości dwóch listew wskazując jedynie, że wartość ta przekracza 250 złotych.

W świetle dyspozycji art. 434 § 1 k.p.k. zakazującego orzekania na jego niekorzyść przy rozpoznaniu sprawy w której wywiedziono apelację wyłącznie na korzyść oskarżonego, niedopuszczalnym było w niniejszej sprawie zmodyfikowanie opisu czynu przypisanego oskarżonym w punkcie 1 zaskarżonego wyroku przez wprowadzenie do jego treści określenia wartości objętych czynem elementów metalowych odpowiadającej definicji przestępstwa paserstwa / por. postanowienie SN z dnia 15 listopada 2005 r., IV KK 238/05, Prok. i Pr. 2006/3/14; postanowienie SN z 20 lipca 2005 r., I KZP 20/05, OSNKW 2005/9/76; wyrok SN z 12 maja 2004 r., III KK 166/03, LEX nr 110535; K. M. (2): Głosa do uchwały SN z dnia 7 czerwca 2002 r., I KZP 16/02, OSP 2003/2/24 - t.1/. Jedynym zatem rozstrzygnięciem pozostać musiało w realiach niniejszej sprawy przyjęcie, iż czyn przypisany oskarżonym w punkcie 1 zaskarżonego wyroku stanowi wykroczenie z art. 122 § 1 k.w., oczywiście po dojsciu do wniosku, iż w czynie oskarżonym przypisanym nie można doszukać się było znamion żadnego innego przestępstwa lub wykroczenia.

W obliczu zaskarżenia wyroku sądu pierwszej instancji wyłącznie na korzyść oskarżonych, w dalszym postępowaniu zarówno przed sądem odwoławczym, jak i przed sądem pierwszej instancji w toku ponownego rozpoznawania sprawy nie pozostawałoby możliwe dokonanie modyfikacji przypisanego oskarżonym czynu na niekorzyść tychże oskarżonych poprzez określenie wartości objętych czynem przedmiotów na kwotę wyższą niż 420 złotych. W tych okolicznościach sąd odwoławczy uznał, iż czyn oskarżonym przypisany zakwalifikowany pozostawać musi jako wykroczenie z art. 122 § 1 k.w.. Powyższe skutkować musiało uchyceniem zaskarżonego wyroku w jego punkcie 1 i umorzeniem postępowania o czyn opisem odpowiadający czynowi przypisanemu oskarżonym, lecz zakwalifikowany jako wykroczenie z art. 122 § 1 k.w.. Skoro w miejsce zarzuconych oskarżonym 24 przestępstw paserstwa sąd rejonowy przypisał im popełnienie jednego czynu z określeniem wartości uprawniającej do potraktowania czynu oskarżonych wyłącznie jako wykroczenia, sąd odwoławczy zobligowany był umarzając postępowanie do odniesienia się wyłącznie do czynu oskarżonym przypisanego, skoro w dalszym postępowaniu, w efekcie zaskarżenia wyroku wyłącznie na korzyść oskarżonych, nie pozostawało możliwe przyjęcie opisu czynu mniej korzystnego dla oskarżonych niż ustalony zaskarżonym wyrokiem. W wydanym wyroku sąd odwoławczy odniósł się zatem do czynu przypisanego oskarżonym, bowiem to brak istotnego elementu przestępstwa przypisanego oskarżonym zaskarżonym wyrokiem stanowił punkt wyjścia do oceny, że nie sposób już uzupełnić opisu czynu tak, by możliwe było przypisanie oskarżonym popełnienia przestępstwa. Zgodnie z art. 45 § 1 k.w. karalność wykroczenia ustaje, jeżeli od czasu jego popełnienia upłynął rok; jeżeli w tym okresie wszczęto postępowanie, karalność wykroczenia ustaje z upływem 2 lat od popełnienia czynu. Skoro zatem czyn oskarżonym przypisany w punkcie 1 zaskarżonego orzeczenia popełniony miał zostać najpóźniej 31 grudnia 2010 roku, to do przedawnienia jego karalności doszło w dniu 31 grudnia 2012 roku. Mając okoliczności powyższe na względzie, Sąd Okręgowy w Gliwicach uchylił zaskarżony wyrok w punktach 1, 4, 6 oraz 7 i na mocy art. 45 § 1 k.w. w zw. z art. 17 § 1 pkt 6 k.p.k. umorzył postępowanie przeciwko L. W. (1) oraz B. K. (1) o to, że w okresie od dnia 17 listopada 2010 roku do dnia 31 grudnia 2010 roku w K. działając wspólnie i w porozumieniu, pomogli nieustalonym sprawcom, w zbiciu bliżej nieoznaczonej ilości stalowych listew napinających barier energochłonnych o wartości przekraczającej 250,00 zł wiedząc, że pochodzą one z kradzieży, w ten sposób, że oddali wskazane listwy w punkcie skupu złomu, to jest o wykroczenie z art. 122 § 1 k.w., kosztami postępowania w tym zakresie obciążając Skarb Państwa.

Bezzasadna okazała się apelacja oskarżonej B. K. (1) w zakresie w jakim odnosiła się ona do rozstrzygnięcia o umorzeniu postępowania w sprawie o czyn z art. 35 ust. 1 ustawy o ochronie zwierząt z dnia 21 sierpnia 1997 roku zarzucony jej w punkcie XXV aktu oskarżenia. Chociaż apelacja osobista oskarżonego L. W. (1) w pewnym niewielkim zakresie również odnosi się do tego rozstrzygnięcia, które przecież oskarżonego nie dotyczy i nie jest on uprawniony do jego kwestionowania, w kwestii tego czynu sąd rejonowy odniesie się wyłącznie do apelacji oskarżonej. W odniesieniu do tego zarzutu zobligowany był sąd odwoławczy z uwagi na rodzaj zapadłego przed sądem rejonowym rozstrzygnięcia oraz kierunek zaskarżenia wyroku sądu pierwszej instancji, wyłącznie do rozstrzygnięcia, czy zasadnym nie pozostawało w niniejszej sprawie uniewinnienie oskarżonej od popełnienia tego przestępstwa. Na niekorzyść oskarżonej w dalszym postępowaniu nie można było bowiem orzec. Ani zarzuty i argumenty wywiedzionej

przez oskarżoną apelacji, ani zgromadzone w postępowaniu dowody nie dawały jednak podstaw do uniewinnienia oskarżonej od popełnienia zarzucanego jej czynu.

Podkreślić bowiem trzeba, że zgromadzone dowody potwierdzają sprawstwo oskarżonej w odniesieniu do czynu polegającego na znęcaniu się nad koniem poprzez utrzymywanie zwierzęcia w stanie zagłodzenia. Do przyjęcia takich ustaleń skłania szereg dowodów. Z protokołu oględzin z dnia 6 kwietnia 2011 roku (k. 94) stanowiącego wyraz spostrzeżeń trzech podpisanych tam osób wynika, że koń pozostający pod pieczę oskarżonej miał wystające żebra, wysunięte kości miednicy, widoczne było wychudzenie konia. Ustalenia te potwierdzone zostały także w drodze kolejnych oględzin przeprowadzonych przez dwóch innych, niezależnych lekarzy weterynarii oraz kontrolera w dniu 7 kwietnia 2011 roku. Dwa zatem zespoły osób posiadających odpowiednią do tego wiedzę potwierdziły zły stan zwierzęcia, którego jedyną przyczyną mogło pozostawać jego niedożywienie. Okoliczności te potwierdzone zostały nadto złożonymi przez lekarzy weterynarii zeznaniami zgodnymi i wzajemnie się uzupełniającymi (k. 110, 111, 112), jak również dokumentacją fotograficzną. Fakt znęcania się nad zwierzęciem konsekwentnie potwierdzają także ci sami świadkowie składając zeznania przed sądem (k. 455-457). W sposób przekonujący odnieśli się oni również do twierdzeń oskarżonej oraz zaprezentowanych przez nią nagrań video z których wynikać zdaniem B. K. (1) miało, iż już na kilka dni po kontroli pozostający pod jej opieką koń znajdował się w dobrym stanie. Świadkowie potwierdzili, że ich zdaniem w dalszym ciągu zwierzę było wychudzone, chociaż niewątpliwie zostało ono przygotowane do sesji zdjęciowej poprzez jego wyczyszczenie i nabłyszczenie. W przekonujący sposób świadkowie ci wyjaśnili przyczyny z których w dalszym ciągu uważają, że w dniach przeprowadzonych kontroli kondycja konia nie była dobra, a wskazywała na długotrwałe niedożywienie. Bezpośrednie zapoznanie się przez sąd odwoławczy z załączoną do akt sprawy dokumentacją fotograficzną, jak również zapisem video nie pozostawia żadnych wątpliwości o zasadności twierdzeń świadków. W przekonaniu takim utwierdza także utrwalony na fotografiach obraz zwierzęcia z dnia kolejnej kontroli, a to dnia 7 kwietnia 2011 roku (k. 450-453).

Jednocześnie żaden z argumentów apelacji oskarżonej nie był w stanie spowodować uniewinnienia jej od popełnienia zarzucanego jej czynu. Do stwierdzenia jego popełnienia nie doszło w oparciu o zeznania jej matki, przez co okoliczności podnoszone pod adresem B. K. (2), a zmierzające do wykazania, że nie pozostaje ona wiarygodną osobą nie mogą dla sprawy niniejszej posiadać żadnego znaczenia. Podobnie ocenione zostać musiały twierdzenia oskarżonej o włamaniu się osób przeprowadzających pierwszą z kontroli do pomieszczenia w którym znajdowało się zwierzę w dniu kontroli. Po pierwsze osoby kontrolę tę przeprowadzające konsekwentnie podtrzymywały, że okno przez które wykonały fotografie, pozostawało otwarte. Po drugie, podnoszone przez oskarżoną okoliczności nie mogły posiadać znaczenia dla ustalenia w jakim stanie znajdowało się jej zwierze. Pozostają one zatem bezprzedmiotowe dla rozstrzygnięcia sprawy. Po trzecie wreszcie, najistotniejsze jest także to, że zły stan zwierzęcia potwierdzony został również podczas oględzin konia przeprowadzonych dnia następnego, co uwidacznia dokumentacja fotograficzna załączona do akt sprawy w toku rozprawy. Nie można nadto zgodzić się z oskarżoną jakoby zdjęcia koni ze stadnin ukazywały konie w stanie takim jaki widoczny był na zdjęciach konia należącego do oskarżonej. Jest oczywiście bezzasadnym zarzut oskarżonej jakoby „sędzina robiła za znawcę koni”, gdy przecież zaskarżone rozstrzygnięcie oparte zostało o dowody w postaci relacji osób, które w dziedzinie weterynarii posiadają znaczącą wiedzę. Okoliczności sprawy, wbrew argumentacji oskarżonej nie wywoływały konieczności powołania dla jej rozstrzygnięcia biegłego sądowego, dlatego też i w tym zakresie zarzuty apelacji pozostają dalece chybione. Sam fakt składania skarg, jak twierdzi oskarżona – uzasadnionych, choć okoliczności tej w żaden sposób nie wykazała, nie może powodować odmówienia wiarygodności zeznaniom świadków. Jeśli nawet samo składanie skarg mogłoby posiadać znaczenie dla oceny dowodów w niniejszej sprawie, to stwierdzić trzeba, że skargi te dotyczyły osoby, która nie występowała w sprawie niniejszej w charakterze świadka. Jak wynika z apelacji odnosiły się natomiast do osoby pełniącej funkcję Powiatowego Lekarza Weterynarii, który w niniejszej sprawie przesłuchiwany nie był. Znaczenia dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy posiadać nie mogła także okoliczność, iż ostatecznie postępowanie administracyjne wywołane stwierdzeniem głodzenia konia zostało umorzone. Okoliczność ta w żadnym wypadku nie może posiadać prostego przełożenia na wynik niniejszej sprawy w której sąd w oparciu o art. 8 k.p.k. samodzielnie rozstrzyga wszelkie zagadnienia faktyczne i prawne. Uzasadnienie samej decyzji nie neguje poczynionych w toku kontroli ustaleń w zakresie złej kondycji zwierzęcia oskarżonej. Do umorzenia zaś postępowania administracyjnego doszło wyłącznie z

tego powodu, że oskarżona zadeklarowała zajęcie się zwierzęciem, była w stanie ponieść koszty utrzymania konia, a poprawa jego stanu oraz zapewnienie prawidłowej pielęgnacji i humanitarnego jego traktowania potwierdzone zostały w toku przeprowadzonej w czasie późniejszym kontroli.

Bez wątpienia zatem oskarżona dopuściła się czynu objętego rozstrzygnięciem o umorzeniu postępowania zawartym w punkcie 2 zaskarżonego wyroku, a polegającego na znęcaniu się nad zwierzęciem. Stopień dolegliwości czynu oskarżonej dla zwierzęcia, jego skutki, nie były przy tym na tyle duże, że by uniemożliwiały przyjęcie za sądem rejonowym, że czyn oskarżonej cechuje znikoma społeczna szkodliwość. Zachowanie oskarżonej nie stanowiło bez wątpienia zachowania drastycznego w skutkach, niemniej odpowiadało znamionom przestępstwa. W tym zatem zakresie zaskarżony wyrok utrzymany został w mocy.

Bezzasadna okazała się także apelacja osobista oskarżonego L. W. (1) w zakresie w jakim kwestionował on popełnienie przypisanego jego osobie przestępstwa z art. 226 § 1 k.k.. Jedynym właściwie zarzutem pod adresem zaskarżonego wyroku w tym zakresie podniesionym w osobistej apelacji oskarżonego L. W. (1), pozostaje jego twierdzenie, że pokrzywdzeni przypisanym mu czynem funkcjonariusze policji są wobec jego osoby uprzedzeni, ponieważ kierował przeciwko nim w przeszłości „uzasadnione skargi”, „wnioski o odsunięcie” funkcjonariuszy z KP w K. od czynności dotyczących osoby oskarżonego. L. W. (1) powołuje się również na interwencje policji w miejscu zamieszkania oskarżonych. Z treści apelacji nie wynika przy tym z jakich powodów uznaje oskarżony, że skargi te pozostawały uzasadnione, skoro brak jest informacji o ich uwzględnianiu. Wynika natomiast z tejże apelacji, że żaden z kierowanych do policji wniosków oskarżonego nie został pozytywnie rozpoznany. Niezależnie jednak od powyższego, formułując tego rodzaju zarzuty apelacji zupełnie pomija oskarżony okoliczność, iż dowodami obciążającymi jego osobę w zakresie przypisanego mu czynu z art. 226 § 1 k.k. pozostają nie tylko zgodne i konsekwentne zeznania pokrzywdzonych funkcjonariuszy policji, lecz także zgodne z nimi i równie konsekwentne relacje świadka K. S., której relacji oskarżony w apelacji nie kwestionował. Apelacji oskarżonego w tym zakresie nie można było uwzględnić. Niczego w tej kwestii nie zmienia fakt, iż wedle wyjaśnień B. K. (1) pozostającej konkubina oskarżonego, słów obelżywych pod adresem pokrzywdzonych oskarżony nie sformułował. Relacja jej nie pozostaje z przyczyn oczywistych tak bezstronna, jak choćby zeznania świadka S.. Czyn oskarżonego bez wątpienia wyczerpał wszystkie znamiona przypisanego jego osobie przestępstwa z art. 226 § 1 k.k..

Nie było również podstaw, by kwestionować wymiar kary orzeczonej za to przestępstwo wobec oskarżonego. Kara L. W. (1) za czyn z art. 226 § 1 k.k. wymierzona uwzględnia wszystkie dyrektywy kary określone przepisami kodeksu karnego, w szczególności nie przekracza ona stopnia winy, odpowiada społecznej szkodliwości czynu oskarżonego, a także orzeczona z warunkowym zawieszeniem jej wykonania spełnić powinna cele związane z oddziaływaniem tak na oskarżonego, jak i na społeczeństwo.

Mając powyższe na względzie, utrzymał sąd odwoławczy zaskarżony wyrok także w części w której uznał sąd rejonowy winę oskarżonego odnośnie zarzuconego mu przestępstwa z art. 226 § 1 k.k.. Ustalił sąd odwoławczy jednocześnie, że rozstrzygnięcie z punktu 5 zaskarżonego wyroku odnoszone w zaskarżonym wyroku do kary łącznej wymierzonej oskarżonemu w uchylonym przez sąd odwoławczy punkcie 4, odnosi się do kary pozbawienia wolności orzeczonej w punkcie 3 zaskarżonego wyroku za przestępstwo z art. 226 § 1 k.k..

Nie znajdując podstaw do zmiany lub uchylecia zaskarżonego orzeczenia w pozostałej części, wyrok sądu rejonowego sąd okręgowy utrzymał w mocy. W oparciu o przepis art. 624 § 1 k.p.k. zwolnił sąd oskarżonych od zapłaty kosztów postępowania odwoławczego, obciążając wydatkami Skarb Państwa.