

Sygnatura akt VI Ka 806/14

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia **9 stycznia 2015** r.

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

Przewodniczący SSO Arkadiusz Łata (spr.)

Sędziowie SSO Krzysztof Ficek

SSO Grzegorz Kiepura

Protokolant Natalia Skalik-Paś

przy udziale Marka Dutkowskiego

Prokuratora Prokuratury Okręgowej

po rozpoznaniu w dniu 9 stycznia 2015 r.

sprawy **D. N., syna K. i M.**

ur. (...) w K.

oskarżonego z art. 278 § 1 kk, art. 13 § 1 kk w zw. z art. 278 § 1 kk

na skutek apelacji wniesionej przez oskarżyciela publicznego

od wyroku Sądu Rejonowego w Gliwicach

z dnia 6 czerwca 2014 r. sygnatura akt III K 85/14

na mocy art. 437 kpk, art. 438 kpk, art. 440 kpk, art. 634 kpk w zw. z art. 627 kpk

1. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, iż:

a) z ciągu przestępstw przypisanych oskarżonemu w punkcie 1 wyłącza czyn określony w punkcie II części wstępnej wyroku i uznaje, iż ciąg ten obejmuje występki wskazane w punktach: I, III-VIII oraz obniża karę wymierzoną D. N. w punkcie 1 do 8 (ośmiu) miesięcy pozbawienia wolności,

b) na mocy art. 69 § 1 kk i art. 70 § 1 pkt 1 kk warunkowo zawiesza oskarżonemu wykonanie określonej wyżej kary pozbawienia wolności ustalając okres próby na 4 (cztery) lata,

c) ustala, iż obowiązek wskazany w punkcie 2 obejmuje kwotę 4.448,90 zł (cztery tysiące czterysta czterdzieści osiem złotych 90/100),

d) przyjmuje, iż czyn opisany w punkcie II stanowi wykroczenie z art. 119 § 1 kw i za to na mocy art. 119 § 1 kw wymierza oskarżonemu karę grzywny w kwocie 600 zł (sześćset złotych),

e) na mocy art. 119 § 4 kw orzeka wobec oskarżonego obowiązek zapłaty na rzecz pokrzywdzonego (...) Sp. z o.o. z/s W. ((...), ul. (...)) równowartości ukradzonego mienia w kwocie 409,73 zł (czteryście dziewięć złotych 73/00);

2. w pozostałej części utrzymuje zaskarżony wyrok w mocy;

3. zasądza od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa wydatki poniesione w postępowaniu odwoławczym w kwocie 20 zł (dwadzieścia złotych) i wymierza mu jedną opłatę za obie instancje w sumie w kwocie 240 zł (dwieście czterdzieści złotych).

Sygn. akt Ka 806/14

UZASADNIENIE

Sąd Okręgowy stwierdził, co następuje.

Apelacja Prokuratora okazała się skuteczna o tyle, iż w następstwie jej wywiedzenia, przy zastosowaniu reguły z art. 440 kpk, konieczne i uzasadnione stało się dokonanie zmiany zaskarżonego wyroku poprzez:

a) wyłączenie z ciągu przestępstw przypisanych oskarżonemu w pkt. 1 – czynu określonego w pkt. II części wstępnej tegoż orzeczenia i uznanie, iż ciąg ten obejmuje występki wskazane w pkt.: I, III – VIII oraz obniżenie kary wymierzonej D. N. w pkt. 1 do 8 miesięcy pozbawienia wolności;

b) warunkowe zawieszenie oskarżonemu – na mocy art. 69 § 1 kk i art. 70 § 1 pkt 1 kk - wykonania określonej wyżej kary pozbawienia wolności, ustalając okres próby na 4 lata;

c) ustalenie, że obowiązek wskazany w pkt. 2 obejmuje kwotę 4.448,90-zł.;

d) przyjęcie, iż czyn opisany w pkt. II stanowi wykroczenie z art. 119 § 1 kw i wymierzenie za to oskarżonemu – na mocy art. 119 § 1 kw kary grzywny w kwocie 600-zł.;

e) orzeczenie wobec oskarżonego – na mocy art. 119 § 4 kw - obowiązku zapłaty na rzecz pokrzywdzonego: (...) Sp. z o.o. z/s w W. ((...), ul. (...)) równowartości ukradzonego mienia w kwocie 409,73-zł.

Na wstępie jednak godziło się zauważyć, że Sąd I instancji przeprowadził postępowanie dowodowe w sposób poprawny i w pisemnych motywach zapadłego wyroku dokonał prawidłowej analizy oraz oceny przeprowadzonego na rozprawie główniej materiału dowodowego. W świetle niekwestionowanych przez skarżącego ustaleń faktycznych najmniejszych wątpliwości nie wzbudzały okoliczności wszystkich przypisanych D. N. czynów, jak również sprawstwo i wina oskarżonego. Prawidłowa była też kwalifikacja prawna występków, o jakich mowa w punktach: I, III-VIII części wstępnej rozstrzygnięcia.

Sąd Rejonowy jakby nie dostrzegł jednakże zmian w kodyfikacjach, które wprowadzone zostały ustawą z dnia 27 września 2013r. o zmianie ustawy - Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. 2013.1247). Wedle art. 2 ust. 4 powyższego aktu prawnego za wykroczenie w rozumieniu przepisu art. 119 § 1 kw uznane zostały takie przypadki kradzieży i przywłaszczenia cudzej rzeczy ruchomej, jeżeli jej wartość nie przekracza ¼ minimalnego wynagrodzenia. Modyfikacja ta weszła w życie z dniem 9 listopada 2014r.

Minimalne wynagrodzenie za pracę wynosiło począwszy od dnia 1 stycznia 2014r. - 1680-zł. (vide: Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 11 września 2013r. w sprawie wysokości minimalnego wynagrodzenia za pracę). Tym samym czwarta jego część obejmowała kwotę: 420-zł. Wysokość wynagrodzenia minimalnego wzrosła następnie od 1 stycznia 2015r. do 1750-zł., a zatem jego jedna czwarta wynosi aktualnie: 437,50-zł.

W obu wskazanych wariantach wartość skradzionych przez D. N. ruchomości, gdy chodziło o zdarzenie z pkt II aktu oskarżenia (pkt II części wstępnej wyroku) nie przekraczała wspomnianej jednej czwartej, gdyż wynosiła: 409,73-zł. Obowiązkiem Sądu orzekającego było w związku z powyższym potraktowanie omawianego czynu w kategoriach wykroczenia z art. 119 § 1 kw, zgodnie z ogólną zasadą wyrażoną w art. 4 § 1 kk, czego ten z niewiadomych przyczyn

nie uczynił, powielając tu nieaktualną kwalifikację prawną zaproponowaną w akcie oskarżenia i błędnie włączając ów czyn w ramy konstrukcji ciągu przestępstw.

Kwestia ta nie była przedmiotem apelacji oskarżyciela publicznego, jednakże prokurator obecny na rozprawie odwoławczej zauważając uchybienie wniósł o uznanie tegoż zachowania za czyn z art. 119 § 1 kw, wyłączenie go z ciągu przestępstw oraz o odrębną jego ocenę w zakresie kary.

Sąd Okręgowy w pełni stanowisko to podzielił, dokonując w pierwszym rzędzie takiej modyfikacji zaskarżonego wyroku, o jakiej mowa w pkt 1a wyroku niniejszego. Oparł się przy tym o klauzulę rażącej niesprawiedliwości orzeczenia wypowiedzianą w art. 440 kpk. Byłoby bowiem rażąco niesprawiedliwe – w braku zaskarżenia wyroku Sądu I instancji w sferze kwalifikacji prawnej poszczególnych czynów przypisanych oskarżonemu i wymierzonej za nie kary – utrzymanie orzeczenia w dotychczasowym kształcie, podczas gdy obecnie obowiązująca kwalifikacja jednego z nich jest dla D. N. korzystniejsza. Nic zarazem nie stoi na przeszkodzie, by środek odwoławczy wniesiony na niekorzyść oskarżonego spowodował rozstrzygnięcie w instancji odwoławczej - korzystne dla niego.

W przypadku ciągu przestępstw tego rodzaju „wyłączenie” pozostawało nie tylko uprawnione, lecz wręcz obowiązkowe.

Ciąg przestępstw to konstrukcja obejmująca (przy spełnieniu przesłanek z art. 91 § 1 kk) odrębne czyny, z których każdy traktowany jest jako samodzielne przestępstwo (odmiennie aniżeli w przypadku czynu ciągłego z art. 12 kk) o własnej kwalifikacji prawnej. Są one z woli ustawodawcy łączone jednym węzłem w istocie dla celów wymierzenia za nie jednej tylko kary bez konieczności sięgania po instytucję kary łącznej z art. 85 kk i następnych kk. Dla oceny i zastosowania kwalifikacji prawnej czynów tworzących ciąg przestępstw - każdego z osobna - żadnego znaczenia nie ma zatem (w przypadku np. kradzieży lub przywłaszczenia) ogólny, globalny rozmiar szkody spowodowanej wszystkimi tymi czynami. Każdy z nich podlega bowiem indywidualnej ocenie prawnej.

W konsekwencji, skoro czyn z pkt II w żaden sposób nie mógł być potraktowany jako przestępstwo z art. 278 kk (tożsame z pozostałymi tworzącymi przedmiotowy ciąg), lecz wyłącznie w kategoriach wykroczenia z art. 119 § 1 kw, konstrukcją z art. 91 § 1 kk nie mógł być objęty. Winien on być przedmiotem odrębnego rozstrzygnięcia, oczywiście w ramach tego samego wyroku.

Stąd też modyfikacja pkt 1 zaskarżonego orzeczenia wyrażająca się wyłączeniem z ciągu przestępstw wspomnianego wykroczenia i uznaniem, że ciąg ów obejmuje wyłącznie występki z punktów: I oraz III-VIII części wstępnej kontrolowanego wyroku. Powyższe z kolei spowodowało w efekcie konieczność weryfikacji orzeczenia o karze za tak ustalony ciąg przestępstw. „Odpadł” bowiem jeden z jego elementów, co nie mogło pozostawać bez wpływu na wysokość wymierzonej kary pozbawienia wolności.

Sąd odwoławczy operując w obrębie okoliczności faktycznych ustalonych w postępowaniu rozpoznawczym (wyjmując jednak problematykę uprzedniej karalności oskarżonego, jako iż D. N. jak dotąd karany nie był) obniżył tę karę do wysokości 8 miesięcy. Uznał, że taki jej rozmiar odpowiada stopniowi zawinienia oskarżonego i adekwatny jest do stopnia szkodliwości społecznej popełnionych przezeń występków. Pozwoli zarazem na realizację wszystkich celów wychowawczych, zapobiegawczych i w zakresie kształtowania świadomości prawnej społeczeństwa.

Sąd Okręgowy nie podzielił jednakże poglądu Sądu merytorycznego, co się tyczyło konieczności i potrzeby orzeczenia względem D. N. kary o charakterze bezwzględnym. Na marginesie, Sąd jurysdykcyjny w żaden sposób nie wypowiedział się w pisemnych motywach zaskarżonego wyroku jakie okoliczności i względy legły u podstaw negatywnej w stosunku do oskarżonego prognozy kryminologiczno-społecznej, wykluczającej skorzystanie z dobrodziejstwa warunkowego zawieszenia wykonania kary.

Tymczasem w rozpatrywanej sprawie w zupełności dostrzegalne są fakty przemawiające zdecydowanie na korzyść D. N. umożliwiające pozytywne prognozowanie. Nade wszystko wymieniony przyznał się do całości postawionych mu zarzutów i szczerze ujawnił okoliczności każdego z czynów, w tym takie, które nie mogły być znane organom ścigania z

jakichkolwiek innych źródeł. Opisywał między innymi technikę dokonywanych kradzieży, jak również przeznaczenie i „dalsze losy” poszczególnych gier. Do chwili obecnej nie był przy tym karany.

W ocenie Sądu II instancji daje on jednak gwarancję przestrzegania na przyszłość porządku prawnego, a zwłaszcza powstrzymania się od popełniania dalszych czynów zabronionych. Tym samym kara typu wolnościowego będzie dla oskarżonego dostateczną i wystarczającą przestrogą i pomimo braku efektywnego jej wykonania cele kary zostaną osiągnięte.

Zarazem zadecydowano o ustaleniu stosunkowo długiego - czteroletniego okresu próby dla należytej weryfikacji przyszłej postawy i sposobu życia D. N.. Sąd Okręgowy miał tu na uwadze łatwość, z jaką wymieniony decydował się na dokonywanie kolejnych przestępstw, powtarzalność i „zuchwałość” przestępnego procederu.

Eliminacja z ciągu przestępstw uznanego za wykroczenie czynu numer II wymusiła nadto ponowne określenie rozmiaru obowiązku odszkodowawczego, o którym mowa w pkt. 2 dyspozycji przedmiotowego wyroku. Kwotę wyliczoną przez Sąd merytoryczny (będącą sumą wartości wszystkich skradzionych gier) należało bowiem pomniejszyć o wspomniane już 409,73-zł, czyli wartość przedmiotu czynu zarzuconego w pkt II.

Oznaczało to, iż obowiązek ów obejmuje kwotę 4.448,90-zł.

Odnosząc się w tym miejscu do zarzutu i wniosków apelacji potrzeba podkreślić, że w wyniku wcześniejszych zmian wyroku, a zwłaszcza warunkowego zawieszenia wykonania kary pozbawienia wolności - utraciły one aktualność. Oczywiście błędne w przypadku orzeczenia kary bezwzględnej rozstrzygnięcie o obowiązku naprawienia szkody wyrządzonej przestępstwami oparte o regulację art. 72 § 2 kk „dostosowało się” do obecnej treści orzeczenia.

Sąd Rejonowy winien jednak w przyszłości zwracać baczniejszą uwagę na prawidłowe stosowanie przepisów materialnych i wyeliminować podobne uchybienia ze swej praktyki.

Co się zaś tyczyło wykroczenia z art. 119 § 1 kw Sąd odwoławczy odrębnie wymierzył za nie karę grzywny w kwocie 600-zł.

Miał na względzie znaczny jednak stopień zawinienia oskarżonego oraz takż sam stopień szkodliwości społecznej tego czynu. Na niekorzyść D. N. świadczyło jawne wręcz i cechujące się „zuchwałością” działanie, z niskich, bo powodowanych chęcią uzyskania szybkiego i łatwego zysku pobudek, a także uczynienie sobie z wykroczenia – źródła dochodów.

Do okoliczności łagodzących zaliczył natomiast: przyznanie się do zarzutu, przedstawienie jego szczegółów oraz dotychczasową niekaralność.

Zdaniem Sądu odwoławczego – w omówionych uwarunkowaniach – najwłaściwszą karą, realizującą najlepiej dyrektywy zapobiegawczego i wychowawczego oddziaływania na sprawę – będzie kara powodująca dolegliwość finansową w rozmiarze odpowiadającym majątkowej możliwości oskarżonego. Dodatkowo zaś nałożono na D. N. w myśl art. 119 § 4 kw obowiązek zapłacenia na rzecz pokrzywdzonej Spółki równowartości ukradzionych gier, czyli kwoty 409,73-zł.

W pozostałej, niezmienionej części wyrok jako trafny utrzymany został w mocy.

Od oskarżonego zasądzono też na rzecz Skarbu Państwa wydatki poniesione w postępowaniu odwoławczym w kwocie 20-zł i wymierzono mu jedną opłatę za obie instancje w sumie w kwocie 240-zł.