

Sygn. akt V.2 Ka 308/14

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 13 października 2014 r.

Sąd Okręgowy w Gliwicach

V Wydział Karny Ośrodek Zamiejscowy w Rybniku

w składzie:

Przewodniczący: SSO Janusz Chmiel

Sędziowie: SSR del. Katarzyna Gozdawa-Grajewska (spr.)

SSO Sławomir Klekocki

Protokolant: Justyna Napiórkowska

w obecności Wandy Ostrowskiej Prokuratora Prokuratury Okręgowej

po rozpoznaniu w dniu 13 października 2014 r.

sprawy:

A. P. /P./

s. J. i L.

ur. (...) w K.

oskarżonego o przestępstwo z art. 280 § 1 kk, art. 281 kk

na skutek apelacji, wniesionej przez prokuratora

od wyroku Sądu Rejonowego w Rybniku

z dnia 10 kwietnia 2014r. sygn. akt IX K 559/12

I.utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok;

II.kosztami postępowania odwoławczego obciąża Skarb Państwa.

Sygn. akt. V.2 Ka 308/14

UZASADNIENIE

A. P. w sprawie IX K 559/12 został oskarżony przez Prokuraturę Rejonową w Rybniku o dwa występki:

- z art. 280 § 1 kk polegający na tym, że w dniu 23 marca 2012r. w C. działając w celu zaboru mienia, po uprzednim użyciu przemocy polegającej na przewróceniu na ziemię M. A. oraz grożeniu trzymanym w ręku śrubokrętem zabrał w celu przywłaszczenia wzmacniacz marki (...), wzmacniacz marki (...) oraz głośniki o łącznej wartości co najmniej 400 zł, należące do zmarłego T. A. (1),

- z art. 281 kk polegający na tym, że w tym samym miejscu i czasie, po dokonaniu kradzieży działając w celu utrzymania się w posiadaniu skradzionych wcześniej wzmacniaczy i głośników o łącznej wartości 400 zł należących do zmarłego T. A. (1) użył przemocy wobec T. A. (2) kopiąc go nogą w brzuch.

Sąd Rejonowy w Rybniku wyrokiem z dnia 10 kwietnia 2014r. sygn. akt. IX K 559/12 uznał oskarżonego A. P.:

- za winnego tego że w dniu 23 marca 2012r. w C. przywłaszczył wzmacniacze marki L. i S. o łącznej wartości 491 zł. na szkodę zmarłego T. A. (1), tj. występku z art. 284§ 1 kk i za to na podstawie tego przepisu wymierzył mu karę 6 miesięcy pozbawienia wolności,

- za winnego tego że w dniu 23 marca 2012r. w C. naruszył nietykalność cielesną pokrzywdzonego T. A. (2) w ten sposób, że kopnął go w brzuch, tj. występku z art. 217 § 1 kk i za to wymierzył mu karę grzywny w rozmiarze 50 stawek dziennych ustalając wysokość jednej stawki na kwotę 20 zł.

Nadto Sąd w pkt. 3 wyroku na mocy art. 5 § 1 pkt 4 kpw umorzył postępowanie przeciwko oskarżonemu A. P. o wykroczenie z art. 119 § 2 kw w zw. z art. 119 § 1 kw polegające na tym, że w dniu 23 marca 2012r. usiłował przywłaszczyć dwie kolumny głośnikowe o łącznej wartości 111 zł należące do zmarłego T. A. (1) – wobec przedawnienia orzekania.

Na mocy art. 69 § 1 i 2 kk i art. 70 § 1 pkt. 1 kk warunkowo zawiesił oskarżonemu wykonanie orzeczonej kary pozbawienia wolności na okres 5 lat próby. Zwrócił też na podstawie art. 230 § 2 kpk J. A. i T. A. (2) dowód rzeczowy w postaci wzmacniacza marki L. i wzmacniacza marki S. przechowywanych w magazynie dowód rzeczowych Sądu Rejonowego w Rybniku pod poz. 67/12. Na mocy art. 63 § 1 kk na poczet orzeczonej kary grzywny zaliczył oskarżonemu okres jego rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie od dnia 24 marca 2012r. do dnia 26 marca 2012r. uznając karę grzywny za wykonaną w rozmiarze 6 stawek dziennych. Sąd zasądził też od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa koszty postępowania.

Z wyrokiem tym nie zgodził się Prokurator. W apelacji zaskarżył wyrok w całości na niekorzyść oskarżonego A. P.. W oparciu o art. 438 pkt. 3 kpk wyrokowi zarzucił:

-błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę zaskarżonego wyroku i mający wpływ na jego treść, a polegający na bezzasadnym przyjęciu, że oskarżony A. P. nie groził M. A. trzymanym w rękę śrubokrętem i nie używał wobec niego przemocy oraz pominięciu zeznań A. A., Ż. A., T. A. (2) i J. A., którzy potwierdzili stosowanie przemocy przez oskarżonego wobec M. A. i bezzasadnym przyjęciu, że działanie oskarżonego wyczerpuje jedynie znamiona przestępstwa z art. 284 § 1 kk podczas gdy prawidłowa analiza materiału dowodowego wskazuje, że działanie oskarżonego wyczerpuje znamiona przestępstwa z art. 280 § 1 kk,

-błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę zaskarżonego wyroku i mający wpływ na jego treść, a polegający na bezzasadnym uznaniu, że działanie oskarżonego A. P. polegające na użyciu przemocy wobec T. A. (2) polegające na kopnięciu go nogą w brzuch w celu utrzymania się w posiadaniu skradzionych przedmiotów stanowią dwa odrębne zdarzenia w postaci naruszenia nietykalności cielesnej i wykroczenia podczas gdy prawidłowa analiza materiału dowodowego prowadzi do wniosku, że działanie to stanowi jedno zdarzenie i wyczerpuje ono znamiona przestępstwa z art. 281 kk.

Podnosząc powyższe zarzuty autor apelacji wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu w Rybniku.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

apelacja nie zasługiwała na uwzględnienie.

Z uwagi na treść podniesionych zarzutów wskazujących na błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, Sąd Okręgowy podjął całościową analizę przebiegu postępowania w toku rozprawy głównej i ocenę jego poprawności, w tym ocenę kompletności zgromadzenia materiału dowodowego oraz prawidłowości jego analizy i

wniosków formułowanych przez Sąd meriti. Pierwszorzędnym bowiem zadaniem sądu ad quem jest właśnie kontrola, czy ocena dowodów, którą przeprowadził i przedstawił w pisemnym uzasadnieniu wyroku Sąd pierwszej instancji, mieści się w granicach oceny swobodnej, czy też nosi cechy oceny dowolnej. W wyniku przeprowadzenia tak zakreślonego postępowania kontrolnego Sąd Okręgowy nie ujawnił żadnych okoliczności o istotnym znaczeniu, które mogłyby dawać podstawę do kwestionowania poprawności procedury poznawczej i kształtowania przez Sąd meriti podstaw faktycznych podejmowanych w sprawie rozstrzygnięć.

Trafnym nadto wydaje się przypomnienie utrwalonego od lat poglądu, że ustalenia faktyczne dokonane przez Sąd meriti w toku rozprawy głównej mogą być skutecznie zakwestionowane, a ich poprawność zdyskwalifikowana, wtedy dopiero, gdyby w procedurze dochodzenia do nich Sąd uchybił dyrektywom art. 7 k.p.k., pominął istotne w sprawie dowody lub oparł się na dowodach na rozprawie nieujawnionych, sporządził uzasadnienie niezrozumiałe, nadmiernie lapidarne, bądź sprzeczne z regułami logicznego rozumowania, wyłączające możliwość merytorycznej oceny kontrolno-odwoławczej. Zarzut obrazy przepisu art. 7 k.p.k. i w związku z tym dokonania błędnych ustaleń faktycznych może być skuteczny tylko wtedy, gdy skarżący wykaże, że sąd orzekający - oceniając dowody - naruszył zasady logicznego rozumowania, nie uwzględnił przy ich ocenie wskazań wiedzy oraz doświadczenia życiowego. Ocena dowodów dokonana z zachowaniem wymienionych kryteriów pozostaje pod ochroną art. 7 k.p.k., i brak będzie podstaw do kwestionowania dokonanych przez sąd ustaleń faktycznych i końcowego rozstrzygnięcia, gdy nadto sąd nie orzeknie z obrażą art. 410 k.p.k. i 424 § 2 k.p.k. oraz nie uchybi dyrektywie art. 5 § 2 k.p.k. Tego rodzaju uchybień i o takim stopniu, aby rodziły one wątpliwości co do merytorycznej trafności zaskarżonego wyroku, Sąd Odwoławczy nie stwierdził.

Nie budzi również zastrzeżeń, przebieg postępowania dowodowego na rozprawie głównej. Sąd I instancji wykorzystał w toku tego postępowania wszystkie istniejące możliwości dowodowej weryfikacji tez aktu oskarżenia i twierdzeń obrony. W szczególności Sąd meriti przesłuchał w toku rozprawy oskarżonego i dostrzegając odmienności i niedokładności w składanej relacji o zdarzeniu, odczytał jego wcześniej składane wyjaśnienia. W podobny sposób Sąd meriti przeprowadził dowody z zeznań świadków, także w odniesieniu do tych dowodów, w wypadkach dostrzeganych rozbieżności w treści oświadczeń składanych na kolejnych etapach postępowania w sprawie, lub niepamięci szczegółów zdarzenia, odczytując protokoły wcześniej złożonych przez świadków zeznań. W pełni słusznie podstawą ustaleń stanu faktycznego odnośnie pierwszego ze zdarzeń stały się zeznania pokrzywdzonego M. A. oraz to, że na ich głównie podstawie Sąd ustalił przebieg inkryminowanego zdarzenia. Zeznania pokrzywdzonego złożone na rozprawie korespondują z wyjaśnieniami oskarżonego, że ten nie groził mu i że nie stosował wobec niego przemy. Uwzględniając powyższe, brak jest podstaw do zaaprobowania twierdzeń prokuratora o błędnych ustaleniach faktycznych, wyrażających się przede wszystkim w przyjęciu działania bez użycia niebezpiecznego narzędzia w postaci śrubokręta i bez użycia przemy. Oskarżony w swoich wyjaśnieniach przeczył, iż posiadał śrubokręt. Wyjaśnienia oskarżonego w tej kwestii są niewiarygodne, bowiem świadkowie podczas drugiego ze zdarzeń widzieli jak trzyma w reku śrubokręt. Stąd też Sąd meriti w pełni słusznie ocenił je krytycznie, nie dając im wiary w tym zakresie.

W tym też względzie celowym nadto wydaje się podkreślenie, iż w naturalny niejako sposób obok zasady swobodnej oceny dowodów, rolę szczególną odgrywa zasada bezpośredniości. To przecież Sąd I instancji przeprowadził dowód z zeznań świadka M. A. na rozprawie głównej, miał bezpośredni z nim kontakt w toku realizacji czynności dowodowych, oceniał złożone przez niego zeznania, kierując się zarówno ich treścią, jak też własnymi spostrzeżeniami i wrażeniami wynikającymi z zachowania się osoby przesłuchiwanej, jej reakcji mentalnych na zadawane pytania, postawy w toku realizowanej czynności przesłuchania i stosunku do tej czynności. To właśnie ten bezpośredni kontakt z M. A. oraz świadkami- członkami jego rodziny, stwarzał właściwe warunki z jednej strony dla oceny wiarygodności składanych przez świadka zeznań. Stąd też Sąd Rejonowy miał pełne prawo w ramach swoich kompetencji wynikających z art. 7 kpk dać wiarę zeznaniom M. A. składanym na rozprawie, a odmówić wiarygodności wersji przedstawianej w toku dochodzenia. Sąd Rejonowy swoją decyzję wystarczająco przekonująco uzasadnił w pisemnych motywach wyroku a uzasadnienie to nie jest dotknięte błędem logicznym. Oczywiście zasadnym było już na etapie postępowania przygotowawczego przesłuchać M. A. z udziałem biegłego psychologa, to samo winien uczynić Sąd Rejonowy (świadek jest upośledzony umysłowo) jednakże brak ten nie ma bezpośredniego wpływu na treść zapadłego rozstrzygnięcia,

bowiem to Sąd orzekający jest ostatecznie zobowiązany do oceny zeznań świadka – co Sąd Rejonowy w Rybniku przecież uczynił. Jeżeli zaś chodzi o świadków J. A., Ż. A., A. A. i T. A. (2) to należy stwierdzić, iż nie byli oni bezpośrednimi obserwatorami zajścia, które miało miejsce w domu. Jego przebieg znali jedynie z ubarwionej relacji M. A.. Skoro Sąd przyjął, że wówczas M. A. rozmijał się z prawdą, tak samo musiał uczynić odnośnie oceny zeznań członków jego rodziny, którzy powtarzali nieprawdziwą wersję przebiegu zdarzenia przedstawioną im przez M. A.. Konkludując, Sąd Okręgowy nie znalazł jakichkolwiek podstaw do uznania, by ustalony przez Sąd Rejonowy stan faktyczny pierwszego z incydentów został ustalony w wyniku dowolnej, a nie swobodnej oceny dowodów.

Przy prawidłowo ukształtowanym stanie faktycznym doszło też do prawidłowej subsumcji normy prawa materialnego. Oskarżony stanął pod zarzutem popełnienia czynu z art. 280 § 1 k.k. Sąd Rejonowy – nie wychodząc poza zakres aktu oskarżenia- trafnie zmienił opis czynu zabronionego i wprowadził wniosek, iż ustalony stan faktyczny daje możliwość przypisania oskarżonemu A. P. jedynie popełnienia występku z art. 284 § 1 kk i w konsekwencji uznał oskarżonego za winnego przestępstwa przywłaszczenia wzmacniacza marki L. i wzmacniacza marki S. wartości 491 zł. (wartość wzmacniaczy ustalono w oparciu o niekwestionowaną opinię biegłego) Tym bardziej, że Sąd meriti przyjął, iż A. P. poprosił M. A. o wydanie mu tych wzmacniaczy, a M. A. odłączył kable i wydał oskarżonemu wzmacniacze, a kolumny głośnikowe wystawił przed dom, by oskarżony mógł je później zabrać. W oczywisty sposób okazał mu swoje przyzwolenie na zabranie tych przedmiotów. Tym samym M. A. dobrowolnie wydał wzmacniacze oskarżonemu, po to, aby ten zaniósł je do swojego domu. Oskarżony wszedł więc w posiadanie wzmacniaczy legalnie.

Jeżeli chodzi o ustalenia faktyczne odnośnie drugiego ze zdarzeń to i w tym przypadku zostały one dokonane prawidłowo. Sąd oparł się w tym przypadku na spójnych ze sobą zeznaniach M. A., Ż. A., A. A. i T. A. (2). Świadczenie ci uzupełniali się wzajemnie w szczegółach, podawali przebieg zajścia tak jak to każdy z nich zaobserwował i zapamiętał. Ocena tych zeznań pozwoliła Sądowi Rejonowemu ustalić stan faktyczny wskazujący, że kwalifikacja pierwotna aktu oskarżenia z art. 281 kk była błędna i nie znajdowała odzwierciedlenia w ustalonym stanie faktycznym. Bowiem do znamion przestępstwa kradzieży rozbójniczej należy kradzież. Zachowanie karalne obejmuje sytuację zwykłej kradzieży, po dokonaniu której sprawca używa środków typowych dla rozboju, w celu utrzymania się w posiadaniu zabranej rzeczy. Różnica między kradzieżą rozbójniczą, a rozbojem związana jest zatem z kolejnością zastosowania przez sprawcę specyficznych środków oddziaływania (przymusu). W przypadku rozboju służą one do dokonania zaboru rzeczy (są więc stosowane przed lub w trakcie dokonywania zaboru). W kradzieży rozbójniczej sprawca najpierw dokonuje zaboru rzeczy bez zastosowania środków przemocy, a następnie posługuje się tymi środkami po dokonaniu zaboru, w celu utrzymania się w posiadaniu zabranej rzeczy.

Tak więc, aby można skutecznie przypisać oskarżonemu czyn zabroniony z art. 281 k.k. koniecznym byłoby w pierwszym rzędzie ustalenie, iż doszło do wypełnienia znamion kradzieży. O tym w niniejszej sprawie, nie może być jednak mowy, skoro doszło jedynie do usiłowania przywłaszczenia głośników wartości 111 zł. Przecież M. A. wystawił głośniki przed dom dając w ten sposób oskarżonemu czytelny sygnał, że może je sobie zabrać (wcześniej wydał A. P. wzmacniacze). Dlatego też gdy oskarżony wrócił na posesję A. i zobaczył wystawione głośniki podniósł je i zaczął iść w kierunku ulicy. W tym momencie (gdy był jeszcze przed domem A.) przybiegło rodzeństwo: Ż., A., M. A. protestując przeciwko temu i nakazując mu odłożenie sprzętu. M. A. wyjął z rąk oskarżonego kolumny i postawił je na ziemi. Czyn zabroniony w postaci przywłaszczenia polega na rozporządzeniu rzeczą, która już uprzednio znajdowała się w posiadaniu przywłaszczającego. Przywłaszczeniem w rozumieniu kodeksu karnego jest więc bezprawne, z wyłączeniem osoby uprawnionej, rozporządzenie rzeczą ruchomą znajdującą się w posiadaniu sprawcy przez włączenie jej do swego majątku i powiększenie w ten sposób swojego stanu posiadania. Do znamion przywłaszczenia określonego w art. 284 k.k. nie należy zabór rzeczy ruchomej, lecz włączenie do majątku sprawcy legalnie posiadanej cudzej rzeczy (por. wyrok SN z 2 września 2004 r., II KK 344/03, LEX nr 137458). Na tym właśnie elemencie koncentruje się różnica między przestępstwem kradzieży, a przestępstwem przywłaszczenia, a polega na tym, że sprawca kradzieży zabiera z posiadania innej osoby cudzą rzecz ruchomą w celu przywłaszczenia, natomiast sprawca przestępstwa przywłaszczenia przywłaszcza sobie cudzą rzecz ruchomą lub cudze prawo majątkowe, które nie zostało mu powierzone, jednakże znalazło się już w jego legalnym, nie bezprawnym, posiadaniu (por. wyrok SN z 4 sierpnia 1978 r., Rw 285/78, OSNKW 1978, Nr 10, poz. 118).

Z tych też względów Sąd Okręgowy doszedł do przekonania, iż zaprezentowany przez Sąd meriti pogląd o braku realizacji znamion czynu zabronionego z art. 281 k.k. jest prawidłowy. Oskarżony A. P. nie dokonał bowiem kradzieży głośników tylko legalnie wszedł w ich posiadanie zatem usiłował przywłaszczyć cudze głośniki o wartości 111 zł. Nie może być zatem mowy o wyczerpaniu normy art. 281 kk, która w bezpośredni sposób odwołuje się do kradzieży. Tak też orzekł Sąd Apelacyjny we Wrocławiu w wyroku z dnia 8 sierpnia 2012r. sygn. akt II Aka 2012; LEX nr 1216439: „Aby można skutecznie przypisać oskarżonemu czyn zabroniony z art. 281 kk koniecznym jest ustalenie, iż doszło do wypełnienia znamion kradzieży.”

Nadto kradzież ta musiałaby zostać popełniona w fazie dokonanej, a nie tylko w fazie jej usiłowania. W tym przedmiocie wypowiedział się Sąd Apelacyjny w Katowicach wyrokiem z dnia 22 lipca 2004r. sygn. akt II Aka 219/04, LEX nr 150741. „Wszak do zaistnienia kradzieży dokonanej nie wystarcza samo pozbawienie władztwa nad rzeczą osoby dotychczas nią władającej gdyż konieczne jest jeszcze skuteczne przejęcie nad nią władztwa przez sprawcę.”

W kontekście tego orzeczenia nawet gdyby ostatecznie przyjąć, że A. P. nie przywłaszczył ale dokonywał kradzieży głośników (niekonsekwencja Sądu Rejonowego w uzasadnieniu wyroku strona 6-7) to i tak cały czas jego zachowanie jedynie mogło bezpośrednio zmierzać do dokonania kradzieży ale jeszcze nią nie było. Oskarżony nie zdążył skutecznie zawładnąć głośnikami. Stąd też ewentualne przyjęcie kradzieży znajdowało się nadal w formie usiłowania, co również wyklucza kwalifikację zachowania polegającego na stosowaniu przemocy wobec osoby jako realizującego znamiona przestępstwa przewidzianego w art. 281 kk. tak też Komentarz do Kodeksu Karnego pod red. A. Z., Z. 2006 wyd. II.

Ponieważ przedmiot usiłowania przywłaszczenia był wartości 111 zł należało rozważyć to zachowanie A. P. na gruncie art. 119 § 1 i 2 k.w. (znamiona przestępstwa przywłaszczenia pokrywają się ze znamionami wykroczenia z art. 119 § 1 k.w., granicę oddzielającą wyznacza wartość przedmiotu czynności wykonawczej). Sąd Rejonowy słusznie przyjął, iż postępowanie o ten czyn należało umorzyć wobec przedawnienia karalności wykroczenia. Przedawnienie to nastąpiło w dniu 23 marca 2014r.

Jeżeli zaś chodzi o zastosowanie przemocy wobec T. A. (2) poprzez kopnięcie go w brzuch to słusznie Sąd Rejonowy przyjął, iż działanie to nie było ukierunkowane na utrzymaniu się przez A. P. w posiadaniu zabranej rzecz. Przecież oskarżony w momencie jak kopnął pokrzywdzonego nie był już w posiadaniu głośników. Wcześniej wyszarpał je mu z rąk M. A. i odstawił na ziemię. Zatem i kolejne znamię niezbędne do zaistnienia art. 281 kk nie wystąpiło.

Słusznie natomiast Sąd meriti przyjął, iż zachowanie to powinno być potraktowane jako odrębne przestępstwo naruszenia nietykalności cielesnej z art. 217 kk. Prokurator w toku rozprawy objął ściganiem ten czyn. Brak stwierdzonych przez lekarza obrażeń u pokrzywdzonego skutkowało możliwością przyjęcia tylko i wyłącznie takiej kwalifikacji prawnej.

Mając na uwadze powyższe Sąd Okręgowy orzekł jak na wstępie utrzymując w mocy wyrok Sądu Rejonowego w Rybniku. Podstawę prawną rozstrzygnięcia stanowi art. 437 § 1 k.p.k.

O kosztach za postępowanie odwoławcze orzeczono po myśli art. 636 § 1 kpk obciążając nimi Skarb Państwa, jako że wniesiony środek odwoławczy nie został uwzględniony.