

Sygnatura akt IV Ka 435/14

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 23 lipca 2014 roku.

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

Przewodniczący :	SSO Ewa Rusin (spr.)
Sędziowie :	SSO Adam Pietrzak SSO Mariusz Górski
Protokolant :	Magdalena Telesz

przy udziale Andrzeja Mazurkiewicza Prokuratora Prokuratury Okręgowej,

po rozpoznaniu dnia 23 lipca 2014 roku

sprawy **M. B.**

syna S. i W. ur. (...) w Ś.

oskarżonego z art. 278§1kk w zw. z art. 12 kk i art. 245 kk

na skutek apelacji wniesionych przez prokuratora i obrońcę oskarżonego

od wyroku Sądu Rejonowego w Świdnicy

z dnia 14 lutego 2014 roku, sygnatura akt II K 150/13

I. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że przyjmuje, iż oskarżony przypisanego mu czynu z art. 245 kk dopuścił się w ramach powrotu do przestępstwa, będąc uprzednio karanym sędownie za podobne przestępstwo umyślne wyrokiem Sądu Rejonowego w Świdnicy z dnia 19 stycznia 2004 roku sygnatura akt VI K 1381/03 między innymi za czyn z art. 158 § 1 kk i z art. 157 § 2 kk w zw. z art. 11 § 2 kk na karę 1 (jednego) roku i 3 (trzech) miesięcy pozbawienia wolności, którą odbył w ramach orzeczonej kary łącznej w okresie od 7 marca 2008 roku do 14 grudnia 2009 roku i od dnia 27 maja 2012 roku do 18 sierpnia 2012 roku, który to czyn kwalifikuje z art. 245 kk w zw. z art. 64 § 1 kk,

II. w pozostałym zakresie zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy;

III. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. S. C. z Kancelarii Adwokackiej w Ś. 516, 60 złotych tytułem kosztów nie opłaconej pomocy prawnej udzielonej oskarżonemu z urzędu w postępowaniu odwoławczym;

IV. zwalnia oskarżonego od ponoszenia kosztów sądowych związanych z postępowaniem odwoławczym zaliczając wydatki za to postępowanie na rachunek Skarbu Państwa.

**Sygn. akt IV Ka 435 / 14**

# UZASADNIENIE

Prokurator Rejonowy w Świdnicy oskarżył M. B. o to, że:

I. w okresie od sierpnia 2012r. do 27 listopada 2012r. w Ż., w województwie (...), działając w krótkich odstępach czasu i w wykonaniu z góry powziętego zamiaru wspólnie i w porozumieniu zabrali w celu przywłaszczenia z terenu firmy (...) przy ul. (...) szt. siłowników do koparek (...), 2 szt. wentylatorów do lokomotyw, 14 szt. resorów do lokomotyw, 7 szt. małych siłowników do koparek, 1,1 tony wałków stalowych, 10 szt. felg do samochodów ciężarowych oraz około 10 ton złomu w postaci metalowych rur i blach o łącznej wartości 40 000 zł, czym działali na szkodę J. R.,

**tj. o czyn z art. 278 § 1 kk w zw. z art. 12 kk**

II. w dniu 8 grudnia 2012r. w Ż., w województwie (...)groził zabójstwem przy użyciu młota z metalowym obuchem i drewnianym trzonkiem świadkowi K. K.w celu wywarcia na wymienioną wpływu w związku z prowadzonym przez Komisariat Policji w Ż.dochodzeniem w sprawie RSD – 234/12 przeciwko niemu o czyn z art. 278 § 1 kk,

**tj. o czyn z art. 245 kk**

Sąd Rejonowy w Świdnicy wyrokiem z dnia 14 lutego 2014r. sygn. akt II K 150 /13:

I. oskarżonego M. B. uznał za winnego tego, że w okresie od sierpnia 2012r. do 27 listopada 2012r. w Ż., działając w krótkich odstępach czasu i w wykonaniu z góry powziętego zamiaru wspólnie i w porozumieniu z ustaloną osobą, zabrał w celu przywłaszczenia z terenu firmy (...) przy ul. (...) szt. siłowników do koparek (...), 2 szt. wentylatorów do lokomotyw, 14 szt. resorów do lokomotyw, 7 szt. małych siłowników do koparek, 1,1 tony wałków stalowych, 10 szt. felg do samochodów ciężarowych oraz około 10 ton złomu w postaci metalowych rur i blach o łącznej wartości 40 000 zł, czym działał na szkodę J. R., tj. występku z art. 278 § 1 kk w zw. z art. 12 kk i za to na podstawie tych przepisów wymierzył mu karę 1 (jednego) roku pozbawienia wolności;

II. oskarżonego M. B. uznał za winnego czynu opisanego w punkcie 2 części wstępnej wyroku, tj. występku z art. 245 kk i za to na podstawie tego przepisu wymierzył mu karę 10 (dziesięć) miesięcy pozbawienia wolności;

III. na podstawie art. 85 kk i art. 86 § 1 kk połączył wyżej wymierzone oskarżonemu M. B. kary pozbawienia wolności i wymierzył mu karę łączną 1 (jednego) roku i 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności;

IV. na podstawie art. 624 § 1 kpk oraz art. 17.1 ust. o opłatach w sprawach karnych zwolnił oskarżonego **M. B.** od ponoszenia kosztów sądowych w tym opłaty, zaliczając wszelkie poniesione tymczasowo wydatki na rachunek Skarbu Państwa; zasądził od Skarbu Państwa na rzecz Kancelarii Adwokackiej adw. S. C. kwotę 840 (osiemset czterdzieści) złotych tytułem zwrotu kosztów nieopłaconej obrony z urzędu.

Z wyrokiem tym w całości nie pogodził się oskarżony, wnosząc apelację za pośrednictwem obrońcy.

Na podstawie art. 427 §1 i 2 kpk oraz art. 438 pkt 4 kpk zaskarżonemu wyrokowi zarzucił:

- naruszenie przepisu art. 167 kpk w zw. z art. 366 § 1 kpk polegające na zaniechaniu przeprowadzenia z urzędu dowodu z zeznań świadków, których dane widnieją na dokumentach, przedłożonych do akt sprawy przez oskarżonego, na okoliczność czy oskarżony był właścicielem lub posiadaczem samochodów osobowych, które w świetle jego wyjaśnień zostały przez niego ze złomowane (a nie rzeczy rzekomo zabrane z terenu firmy (...))”, w okresie objętym aktem oskarżenia, na skupie złomu w J.;
- naruszenie przepisu art. 4 kpk, art. 5 § 2 kpk, art. 7 kpk w zw. z art. 410 kpk poprzez zaniechanie uwzględnienia przy wyrokowaniu wszystkich okoliczności sprawy i przez to przekroczenie dopuszczalnych granic swobodnej oceny dowodów i zasady in dubio pro reo, co znajduje wyraz w szczególności w odrzuceniu wiarygodności zeznań

oskarżonego mimo niedostatecznego ich zweryfikowania, a ponadto w bezkrytycznym przyjęciu za wiarygodne zeznań K. K. i B. G..

Podnosząc powyższe zarzuty apelujący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

Także prokurator nie pogodził się z tym wyrokiem w części dotyczącej rozstrzygnięcia w zakresie kwalifikacji prawnej czynu wskazanego w punkcie II części dyspozytywnej wyroku, tj. przestępstwa z art. 245 kk, powołując się na przepisu z art. 438 pkt 1 kpk i art. 437 kpk wyrokowi temu zarzucił obrazę przepisów prawa materialnego, tj. art. 64 § 1 kk polegającą na nie przyjęciu wobec M. B., iż czynu wskazanego w punkcie II części dyspozytywnej wyroku, tj. przestępstwa z art. 245 kk dopuścił się w warunkach powrotu do przestępstwa, będąc uprzednio skazanym wyrokiem Sądu Rejonowego w Świdnicy z dnia 19 stycznia 2004 roku, sygn. akt VI K 1381/03 za umyślne przestępstwo podobne z art. 158 § 1 kk i art. 157 § 2 kk w zw. z art. 11 § 2 kk na karę 1 roku i 3 miesięcy pozbawienia wolności, którą odbywał w okresie od 27.05.2012 r. do 18.08.2012 r. oraz w okresie od 7.03.2008 r. do 14.12.2009 r.

Podnosząc wskazany zarzut apelujący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez wskazanie w opisie, kwalifikacji prawnej oraz podstawie wymiaru karu w zakresie czynu z art. 245 kk, opisanego w punkcie II części dyspozytywnej wyroku, iż oskarżony M. B. dopuścił się go będąc uprzednio skazanym wyrokiem Sądu Rejonowego w Świdnicy z dnia 19 stycznia 2004 roku, sygn. akt VI K 1381/03 za umyślne przestępstwo podobne z art. 158 § 1 kk i art. 157 § 2 kk w zw. z art. 11 § 2 kk na karę 1 roku i 3 miesięcy pozbawienia wolności, którą odbywał w okresie od 27.05.2012 r. do 18.08.2012 r. oraz w okresie od 7.03.2008 r. do 14.12.2009 r., tj. w warunkach art. 64 § 1 kk.

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

Tylko apelacja prokuratora okazała się częściowo zasadna.

Wbrew zarzutom apelacji obrońcy oskarżonego Sąd Rejonowy poczynił w sprawie jedynie trafne ustalenia faktyczne, bo oparte o prawidłowo przeprowadzone i ocenione dowody. Wnioski końcowe o sprawstwie oraz zawinięciu oskarżonego M. B. co do obu przypisanych mu czynów z art. 278 § 1 kk i art. 12 kk oraz z art. 245 kk mieszczą się w granicach swobodnej oceny dowodów, w żadnym wypadku nie można im zarzucić dowolności, zaś uzasadnienie pisemne wyroku zawiera prawidłowy wywód logiczny, jest przekonujące, przez co odpowiada wszystkim wymogom art. 424 kpk. Niesłusznie apelujący zarzuca obrazę art., 167 kpk w zw. z art. 366 § 1 kpk przez zaniechanie prowadzenia z urzędu dowodu z zeznań świadków, którzy mieli być wcześniej właścicielami pojazdów, które miał zełomować oskarżony. Sąd Rejonowy krytycznie odniósł się do twierdzeń oskarżonego, jakoby to posiadał uprzednio 5-6 dużych F., 4 F. (...) oraz naczepę T., ale przyjął ( k. 4 motywów), że oskarżony dokumentacyjnie wykazał co najmniej posiadanie 3-ch pojazdów osobowych. Ponadto oskarżonemu zarzucono kradzież złomu, nie pochodzącego z rozbiórki samochodów osobowych ale części pochodzących z rozbiórki lokomotyw i koparek, nadto felg do samochodów ciężarowych, rur i blach, zaś tego typu asortyment oskarżony sprzedawał w punkcie skupu złomu ( zeznania świadka J. K. ). Nie kwestionuje apelujący wiarygodności zeznań świadków P. K. i K. K., że widywali oskarżonego wynoszącego złom z punktu skupu złomu pokrzywdzonego ani też co do faktu, iż oskarżony nie dokonywał na wspólnym podwórku rozbiórek samochodów osobowych, jak to wyjaśniał. Nie było więc procesowej potrzeby poszukiwania świadków naprowadzanych w apelacji.

Podkreślić ponadto się godzi, że ustalenie faktu dokonywania przez oskarżonego występku kradzieży Sąd I instancji oparł o wyjaśnienia współsprawcy kradzieży w osobie prawomocnie skazanego S. S., który szeroko opisywał okoliczności przestępczego procederu oskarżonego, wskazał rodzaj skradzionego mienia ( resory pochodzące z lokomotyw, inne metalowe urządzenia typu rurki i blachy, duże silowniki do koparek, felgi samochodowe, stalowe wałki k.38 akt ), miejsce zbycia przedmiotów przestępstwa, uzyskiwane od oskarżonego korzyści, a także złożył ostatecznie wniosek o skazanie go bez rozprawy. Próbę odwołania tych wyjaśnień Sąd ocenił jako nieudolną. Sądowej oceny tego dowodu apelujący także nie zakwestionował.

Nie ma racji apelujący dążąc do podważenia trafności sądowej oceny dowodów obciążających oskarżonego w zakresie przypisanego mu czynu z art. 245 kk. Tu ustalenia faktyczne oparto o zgodne ze sobą i konsekwentne zeznania pokrzywdzonej oraz bezpośredniego świadka czynu B. G.. Nie ma uzasadnionych powodów dla zdyskredytowania ich wersji zdarzenia, tym bardziej, że sam oskarżony na rozprawie w dniu 24 czerwca 2013r. (k. 211 akt) przyznał, że cyt. „ z tym młotkiem to jest prawda, tak jak zeznaje ( tj, pokrzywdzona), to mnie poniosło..”, czego apelujący obrońca najwyraźniej nie dostrzegł. Krótka i wielce ogólnikowa argumentacja apelacji nie przekonuje o wadliwości wniosków Sądu Rejonowego.

Słusznie natomiast apelujący prokurator podniósł kwestię uprzedniej karalności sądowej oskarżonego, rzutującej koniecznością ustalenia, że przypisany oskarżonemu występki z art. 245 kk został popełniony w warunkach recydywy specjalnej z art. 64 § 1 kk. Otóż czynu tego oskarżony dopuścił się będąc uprzednio skazanym wyrokiem Sądu Rejonowego w Świdnicy z dnia 19 stycznia 2004r., sygn. akt VI K 1381/03 za umyślne przestępstwo podobne z art. 158 § 1 kk i art. 157 § 2 kk w zw. z art. 11 § 2 kk na karę 1-go roku i 3-ch miesięcy pozbawienia wolności, którą odbywał w okresie od 7.03.2008r. do 14.12.2009r. i od 27.05.2012r. do 18.08.2012r. ( odpis wskazanego wyroku i dane o odbyciu kary k. 318 ). Co wydaje się koniecznym zaakcentować, to fakt powrotu do przestępstwa bezpośrednio po odbyciu kary izolacyjnej, zaś do czynu z art. 245 kk za ledwie po 4-ch miesiącach od odbycia kary. Tego faktu Sąd Rejonowy – choć powinien - nie dostrzegł. Zważywszy na kierunek apelacji na niekorzyść oskarżonego oraz jej wniosek końcowy fakt ten należy ustalić w postępowaniu odwoławczym, do czego uprawnia przepis art. 434 § 1 kpk. W konsekwencji tego ustalenia korekcie podlega kwalifikacja prawna czynu na art. 245 kk w zw. z art. 64 § 1 kk, stosownie do wniosku końcowego apelacji.

Bezasadnym pozostaje oczekiwane przez apelującego obrońcę obniżenie wymiaru kary, tak kar jednostkowych jak i łącznej pozbawienia wolności. Sąd I instancji potraktował oskarżonego wyjątkowo łagodnie, bo chociażby mimo uprzedniej wielokrotnej karalności sądowej oskarżonego, wymierzył kary bliżej dolnych granic ustawowego zagrożenia, przewidzianego w art. 278 § 1 kk i art. 245 kk, zaś przy ich łączeniu nie zastosował zasady kumulacji, lecz znaczną absorpcję. Nie sposób więc w sposób twierdzić, że wymierzone oskarżonemu kary cechuje rażąca surowość w rozumieniu art. 438 pkt. 4 kpk. Sam apelujący najwyraźniej dostrzega brak argumentów dla wsparcia zarzutu surowości kary, bo poza sformulowaniem samego zarzutu nie podaje żadnego rzeczowego jego uzasadnienia. Apelujący nie podważa stanowiska Sądu Rejonowego o braku jakichkolwiek okoliczności łagodzących dla oskarżonego. Oskarżony powracając na drogę przestępstwa bezpośrednio po odbyciu kary pozbawienia wolności dowiódł, że jest sprawcą niepoprawnym i wysoce zdemoralizowanym, wymagającym resocjalizacji w warunkach izolacji.

O kosztach nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej oskarżonemu w postępowaniu odwoławczym orzeczono na podstawie §14 ust.2 pkt.4 oraz § 19 ust.1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu – Dz.U. Nr 163 poz.1348 z późn. zm.

O zwolnieniu oskarżonego od obowiązku poniesienia kosztów sądowych postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art. 636 § 1 kpk i art. 624 § 1 kpk, co uzasadnia wymierzenie kary izolacyjnej oraz brak po stronie oskarżonego jakiegokolwiek majątku i dochodów.

ap