

Sygn. akt VI Ka 138/14

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 9 maja 2014 r.

Sąd Okręgowy w Jeleniej Górze w VI Wydziale Karnym Odwoławczym w składzie:

Przewodniczący – Sędzia SO Tomasz Skowron

Protokolant Jolanta Kopeć

przy udziale Prokuratora Prokuratury Okręgowej w Jeleniej Górze Roberta Remiszewskiego

po rozpoznaniu w dniu 9 maja 2014r.

sprawy **D. B.**

oskarżonego z art. 278 § 1 kk

z powodu apelacji wniesionej przez prokuratora

od wyroku Sądu Rejonowego w Jeleniej Górze

z dnia 28 stycznia 2014 r. sygn. akt II K 1505/13

I. zmienia zaskarżony wyrok wobec oskarżonego D. B. w ten sposób, że podstawę wymiaru kary uzupełnia o przepis art. 14 § 1 kk,

II. w pozostałej części zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy,

III. zwalnia oskarżonego od zapłaty na rzecz Skarbu Państwa kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze obciążając nimi Skarb Państwa.

Sygn. akt VI Ka 138/14

UZASADNIENIE

Wyrokiem zaocznym z dnia 28 stycznia 2014r. Sąd Rejonowy w Jeleniej Górze w sprawie o sygn. akt II K 1505/13 uznał w punkcie I części dyspozytywnej wyroku oskarżonego D. B. za winnego popełnienia zarzucanego mu czynu opisanego w części wstępnej wyroku przy przyjęciu, że oskarżony usiłował zabrać w celu przywłaszczenia opisane tam przedmioty, lecz części z nich nie zdołał zabrać z uwagi na to, iż nie zdołał ich wymontować, to jest występku z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 278 § 1 k.k. i za to na podstawie art. 58 § 3 k.k. w zw. z art. 278 § 1 k.k. wymierzył mu karę 10 (dziesięciu) miesięcy ograniczenia wolności z obowiązkiem wykonywania nieodpłatnej kontrolowanej pracy na cele społeczne w wymiarze 30 (trzydziestu) godzin miesięcznie. W punkcie II części dyspozytywnej wyroku Sąd I instancji na podstawie art. 72 § 1 pkt 8 k.k. w zw. z art. 36 § 2 k.k. zobowiązał oskarżonego w okresie wykonywania kary ograniczenia wolności do podjęcia starań o uzyskanie stałej pracy zarobkowej. Zaś w punkcie III części dyspozytywnej wyroku na podstawie art. 624 § 1 k.p.k. zwolnił oskarżonego od zapłaty na rzecz Skarbu Państwa kosztów sądowych.

Od powyższego wyroku apelację wniósł Prokurator Prokuratury Rejonowej w Jeleniej Górze i na podstawie art. 425 § 1 k.p.k., art. 444 k.p.k. zaskrzył go w całości na niekorzyść oskarżonego D. B.. Na podstawie art. 438 pkt 1 i 3 k.p.k. i art. 427 § 1 i § 2 k.p.k. wyrokowi temu zarzucił:

1. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, mający wpływ na jego treść i rzutujący w konsekwencji na błędnie przyjętą kwalifikację prawną czynu, a polegający na uznaniu, że oskarżony jedynie usiłował popełnić przestępstwo kradzieży, podczas gdy ocena dowodów zgromadzonych w sprawie prowadzi do wniosku, że oskarżony dokonał przestępstwa kradzieży, bo niektóre z przedmiotów, do których zaboru w celu przywłaszczenia zmierzał, zostały zabrane przez oskarżonego z miejsca przestępstwa, ukryte i transportowane do punktu skupu złomu;
2. obrazę przepisów prawa materialnego tj. art. 14 § 1 k.k. poprzez jego niezastosowanie i niepowołanie tego przepisu przy podstawie wymiaru kary za usiłowanie

W oparciu o powyższe zarzuty oskarżyciel publiczny na podstawie art. 437 § 1 i § 2 k.p.k. wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu w Jeleniej Górze.

Sąd Okręgowy zważył co następuje:

Apelacja wywiedziona przez oskarżyciela publicznego zasługuje jedynie na częściowe uwzględnienie.

Poczynione przez Sąd I instancji ustalenia faktyczne dotyczące formy popełnionego przez oskarżonego przestępstwa, a polegające na przyjęciu, iż oskarżony popełnił przestępstwo usiłowania kradzieży kwalifikowane z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 278 § 1 k.k. w świetle zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego są prawidłowe. Właściwe są również te ustalenia Sądu Rejonowego, w których wskazuje, iż zachowanie się oskarżonego polegające na zdemontowaniu dwóch stążni o długości 3,7m i 3,1m oraz 2 m rury tytanowo-cynkowej o łącznej wartości 150 zł, a więc zaborze w celu przywłaszczenia cudzej rzeczy ruchomej jak również bezpośrednio zmierzanie do zdemontowania, a tym samym bezpośrednio zmierzanie do zaboru w celu przywłaszczenia 12 m ryny tytanowo-cynkowej, którego to celu ostatecznie nie osiągnął z powodu istnienia wytrzymałych mocowań wskazanego przedmiotu czynności wykonawczej, stanowią jeden czyn zabroniony. Słusznie Sąd I instancji podkreślił, iż zamiarem oskarżonego objęty był zabór wszystkich wyżej wskazanych przedmiotów, albowiem jak wynika ze zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, a zwłaszcza z wyjaśnień samego oskarżonego celem jego było zabranie przedmiotów należących do pokrzywdzonego, a które stanowiły część metalowego rusztowania znajdującego się przy sklepie meblowym przy ul. (...)w K.. Oskarżony bezpośrednio zmierzał do dokonania zarzucanego mu czynu, albowiem udał się na miejsce zdarzenia, a następnie realizował poszczególne znamiona przestępstwa kradzieży, którego ostatecznie nie dokonał z powodu niemożności zdemontowania części przedmiotów. Nieuprawnione jest natomiast rozczłonkowanie jednego i tego samego czynu w zakresie form jego popełnienia w oparciu o możliwość bądź niemożność zdemontowania poszczególnych przedmiotów czynności wykonawczej jednego czynu zabronionego tj. przestępstwa kradzieży objętych tym samym zamiarem, tak jak to uczynił skarżący w apelacji. Błędny jest także podniesione przez skarżącego twierdzenie, iż zachowanie oskarżonego należy oceniać ostatecznie jako dokonanie przestępstwa kradzieży ze względu na fakt, iż dokonanie (kradzież dwóch stążni i ryny) stanowi stadium finalne i tym samym pochłania usiłowanie (usiłowanie kradzieży ryny). W stanie faktycznym będącym przedmiotem rozważań Sądu I instancji nie ma mowy o czynie współlukarnym uprzednim, ponieważ oskarżony swym zachowaniem nie osiągnął zamierzonego celu w postaci dokonania kradzieży, lecz jedynie dopuścił się jego usiłowania. Jak wskazuje Sąd Najwyższy "przez współlukarane czyny uprzednie lub następcze rozumie się takie działania poprzedzające główny czyn przestępny lub następujące po nim, które oceniane z osobna mogłyby być uznane za odrębne przestępstwa jednakże przy całościowej ocenie zdarzenia należy je uznać za skwitowane przy wymierzeniu kary za przestępstwo główne" (uchwała połączonej Izby Karnej i Wojskowej Sądu Najwyższego z 26 VI 1964r. VI KO 57/63, OSNKW 1964, nr 10, poz. 142). W niniejszym stanie faktycznym nie doszło ostatecznie do dokonania przestępstwa głównego tj. kradzieży, a tym samym nie można przyjąć zaistnienia konstrukcji czynu współlukarnego uprzedniego, ponieważ zamiar oskarżonego zaboru w celu przywłaszczenia przedmiotów stanowiących część rusztowań nie został zrealizowany z powodu niemożności zdemontowania części z nich. Kluczowe znaczenie w niniejszej sprawie ma pojęcie czynu wskazane w art. 11§ 1 k.k. odnoszące się do zasady, iż "jeden czyn może stanowić tylko jedno przestępstwo". Pojęcie czynu należy do najbardziej spornych w doktrynie prawa karnego, jednakże szeroką akceptację uzyskała teoria socjologiczna czynu łączona również z teorią naturalistyczną. Według takiego ujęcia czyn to uzewnętrznione zachowanie się człowieka sterowane jego psychiką i mające znaczenie społeczne. Czynem jest sterowane świadomością i wolą zachowanie się człowieka, które ma określone znaczenie

w układzie społecznym tj. podlega wartościowaniu i ocenie (A. Marek, Prawo karne, s. 95-97). Czyn powinien być psychicznie zdeterminowany, powinien być wytworem woli człowieka. Z kolei problem liczby czynów w ramach określonego zdarzenia faktycznego należy do dyskusyjnych i otwiera możliwość istnienia konkurujących ze sobą rozstrzygnięć. Aktywność człowieka ma charakter ciągły, następujące po sobie zachowania się człowieka "zlewają się" w dynamiczną całość, porównywaną przez M. Cieślakado taśmy filmowej, a wyodrębnienie początku i końca tego co uznajemy za czyn, ma charakter względny i umowny, tak jak wycinanie w taśmie filmowej interesujących widza klatek (Cieślak, Polskie prawo, s.149). W doktrynie i orzecznictwie podstawowym kryterium jedności czynu jest wyodrębnienie zintegrowanego zespołu aktywności sprawcy, który powinien stanowić jedno zdarzenie z punktu widzenia postronnego obserwatora cechujące się zwartością czasową i miejscową (A. Wąsek Kodeks Karny, s.147). Im większa jest rozpiętość w czasie i różnica w przestrzeni pomiędzy poszczególnymi zachowaniami tym większe jest uzasadnienie dla traktowania ich jako odrębnych czynów" (wyr z 21.2.2001r II Aka 13/01 OSA 2001 nr 6 poz. 36). W tym miejscu należy zauważyć, iż próba dokonania przez oskarżonego zaboru w celu przywłaszczenia poszczególnych części rusztowania nastąpiła w tym samym miejscu tj. przy sklepie meblowym na ul. (...)i w tym samym czasie tj. w dniu 29 lipca 2013r. około godziny 1:00 oskarżony podejmował próby zrealizowania ustwowych znamion zarzucanego mu czynu poprzez demontowanie kolejnych części rusztowania, a więc należy w świetle powyższego przyjąć, iż zachowanie oskarżonego stanowiło jeden czyn. Pomocniczym kryterium jedności czynu są także okoliczności natury podmiotowej określane jako tożsamość zamiaru (wyr. Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z dnia 10.02.2000r. II Aka 212/99 OSA 2000 Nr 11-12, poz. 81-"Nie liczba spowodowanych przez sprawcę skutków czy też naruszonych norm prawnych decyduje o jedności lub wielości przestępstw, ale liczba podjętych przez niego działań i powstałych zamiarów), motywacji, planu (Wąsek, Kodeks karny s. 147), celu, czy też "jednego impulsu woli". Istotne znaczenie w niniejszej sprawie obok jedności czasu i miejsca przestępczej akcji i tożsamości pokrzywdzonego dla zakwalifikowania z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 278 § 1 k.k. zarzucanego oskarżonemu czynu miał również fakt wspomnianej tożsamości zamiaru i zachowanie oskarżonego stanowiący "jeden impuls woli" wyrażający się w tym, że w momencie gdy oskarżony udał się na miejsce zdarzenia, w jego woli wewnętrznej ukształtował się już zamiar zaboru w celu przywłaszczenia części rusztowania, uzewnętrzenie natomiast tejże woli wyrażało się w próbach zdemontowania kolejnych elementów przedmiotowego rusztowania, a zatem całość zachowania oskarżonego z dnia 29 lipca 2013r. należy zakwalifikować jako jeden czyn tj. usiłowania kradzieży. W tym miejscu należy powołać się na wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z 07.03.2002r., II Aka 22/02 stanowiący potwierdzenie powyższych wywodów- "Pomijając już, że zachodzi jedność czasu i miejsca akcji przestępczej, a nadto tożsamości osoby pokrzywdzonej - na przyjęcie proponowanej aktem oskarżenia konstrukcji wielości przestępstw nie pozwala przede wszystkim okoliczność, że całość działań oskarżonego nakierowanych na realizację przestępstwa była jednym zespołem jego fizycznych zachowań i wyrażała jeden wspólny akt woli. Jeżeli zachowanie sprawcy jest przejawem jednego impulsu woli, to stanowi realizację jednego czynu zabronionego. Wniosek taki wynika z treści art. 11 § 1 k.k.- jeśli bowiem ten sam czyn może stanowić tylko jedno przestępstwo, to o jedności lub wielości przestępstw decyduje liczba powstałych u sprawcy zamiarów". Nadto podkreślenia wymaga okoliczność, iż spowodowanie przez sprawcę kilku skutków nie stoi na przeszkodzie przyjęciu jedności czynu. W orzecznictwie podkreśla się, iż "przy określaniu jedności i wielości czynów należy położyć akcent na zachowanie się sprawcy, a nie na jego następstwa" (wyr. Sądu Apelacyjnego w Lublinie z 30.11.2004, II Aka 190/04, Prok. I prawo 2005 nr 11 poz. 13). Całość działań oskarżonego D. B.była nakierowana na realizację przestępstwa kradzieży przedmiotów stanowiących własność pokrzywdzonego, działania te objęte były jednym aktem woli, w związku z tak przyjętą koncepcją należy uznać, iż skoro w kontekście całości zachowania oskarżonego, którego zamiarem objęta była kradzież przedmiotów wchodzących w skład rusztowania, nie osiągnął zamierzonego celu w postaci demontażu jego pojedynczej części w postaci 12 metrowej ryny tytanowo-cynkowej, mimo, iż taki cel osiągnął w stosunku do stażni i rury tytanowo-cynkowej, zasadnym jest przyjęcie co do zarzucanemu oskarżonemu czynu traktowanemu jako całość, kwalifikacji prawnej z art. 13 § 1 k.k. zw. z art. 278 § 1 k.k.

Należy zauważyć, iż bezsporne jest, że część z przedmiotów, których oskarżony zamierzał przesyłać w jego władanie (dwie stażnie i rura spustowa z kształtkami), a zatem co do części swojego zamiaru oskarżony zrealizował znamion przestępstwa kradzieży. Istotnym jest jednak, co do tej części wartość zabranych rzeczy powoduje, iż zachowanie oskarżonego D. B. (co do tej części) stanowi wykroczenie z art.119§1k.w. nie jest możliwe zatem przyjęcie zgodnie z postulatem zawartym w apelacji oskarżyciela publicznego, uznania zachowania oskarżonego jako

dokonania przestępstwa kradzieży. Zdaniem sądu odwoławczego nie jest również możliwe przyjęcie, że zachowanie D. B. wyczerpuje znamiona kradzieży wykroczeniowej z art.119§1k.w., a usiłowanie kradzieży rynny stanowi czyn współukarany. Taka kwalifikacja bowiem (jedynie z art119§1k.w.) nie odzwierciedlałaby (nie uwzględniałaby) rzeczywistego zamiaru i zachowania się oskarżonego.

Zasadny jest natomiast zarzut zawarty w apelacji oskarżyciela publicznego odnoszący się do obrazy przepisów prawa materialnego tj. art. 14 k.k. poprzez jego niezastosowanie przy wymiarze kary za usiłowanie. W podstawie wymiaru kary przy przyjęciu, że zachowanie oskarżonego stanowi formę stadialną usiłowania popełnienia przestępstwa powinien znaleźć się przepis art.14§1k.k. w związku z tym tylko w takim zakresie apelacja prokuratora zasługiwała na uwzględnienie.

W pozostałym zakresie zaskarżony wyrok jako słuszny należało utrzymać w mocy.

Sąd Okręgowy na podstawie art. 624 § 1 k.p.k. w zw. z art. 634 k.p.k. kierując się względami słuszności zwolnił oskarżonego od ponoszenia kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze.