

**Sygnatura akt VI Ka 97/14**

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia **25 kwietnia 2014** r.

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

Przewodniczący SSO Arkadiusz Łata

Sędziowie SSO Agata Gawron-Sambura

SSO Marcin Mierz (spr.)

Protokolant Aleksandra Studniarz

przy udziale Andrzeja Zięby

Prokuratora Prokuratury Okręgowej

po rozpoznaniu w dniu 25 kwietnia 2014 r.

sprawy **D. O. syna J. i B.,**

**ur. (...) w P.**

oskarżony z art. 278§1 kk

na skutek apelacji wniesionej przez oskarżyciela publicznego

od wyroku Sądu Rejonowego w Gliwicach

z dnia 7 listopada 2013 r. sygnatura akt IX K 1121/13

na mocy art. 437 kpk, art. 438 kpk, art. 624 § 1 kpk

1. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że za podstawę prawną grzywny orzeczonej w punkcie 3 przyjmuje art. 33 § 2 kk;
2. w pozostałej części zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy;
3. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. M. C. kwotę 516,60 zł (pięćset szesnaście złotych i sześćdziesiąt groszy) obejmującą kwotę 96,60 zł (dziewięćdziesiąt sześć złotych i sześćdziesiąt groszy) podatku VAT, tytułem zwrotu nieuiszczonych kosztów obrony oskarżonego z urzędu w postępowaniu odwoławczym;
4. zwalnia oskarżonego od zapłaty kosztów sądowych postępowania odwoławczego, obciążając wydatkami Skarb Państwa.

Sygn. akt VI Ka 97/14

## UZASADNIENIE

wyroku Sądu Okręgowego w Gliwicach z dnia 25 kwietnia 2014 roku

Wyrokiem z dnia 7 listopada 2013 roku (sygn. akt IX K 1121/13) Sąd Rejonowy w Gliwicach, uwzględniając wniosek prokuratora złożony na podstawie art. 335 k.p.k., uznał oskarżonego D. O. za winnego popełnienia przestępstwa z art. 278 § 1 k.k. i za czyn ten wymierzył oskarżonemu karę zgodną z wnioskiem oskarżyciela publicznego.

Apelację od tego orzeczenia wywiódł prokurator wyrokowi zarzucając obrazę przepisu prawa materialnego, a to art. 71 § 1 k.k. poprzez wskazanie w zaskarżonym wyroku tego przepisu jako podstawy wymierzenia oskarżonemu D. O. kary grzywny w sytuacji, gdy działał on w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, a co za tym idzie podstawę wymierzenia grzywny stanowić powinien art. 33 § 2 k.k..

Podnosząc powyższy zarzut prokurator wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez wskazanie art. 33 § 2 k.k. jako podstawy wymierzenia oskarżonemu grzywny.

Sąd zważył, co następuje:

Apelacja prokuratora okazała się zasadna, przez co zgodnie z jej wnioskami dojść musiało do zmiany zaskarżonego wyroku w zakresie wskazanej w tymże wyroku podstawy orzeczenia o karze grzywny.

Rozpoznając środek zaskarżenia wniesiony przez oskarżyciela publicznego, w pierwszej kolejności zbadał sąd okręgowy z urzędu prawidłowość ustaleń sądu rejonowego w zakresie stanu faktycznego oraz winy oskarżonego i w tym zakresie nie dopatrył się jakichkolwiek uchybień. Poczynione przez sąd pierwszej instancji w oparciu o właściwie zebrany i oceniony materiał dowodowy ustalenia faktyczne uznać należy za trafne, zgodne ze zgromadzonymi i ujawnionymi w toku rozprawy dowodami, które tenże sąd ocenił w sposób pozostający pod ochroną art. 4 k.p.k., 5 § 2 k.p.k. oraz art. 7 k.p.k.. Stanowisko swoje sąd ten należycie uzasadnił czyniąc to w sposób zgodny z art. 424 k.p.k.. Sąd pierwszej instancji nie dopuścił się przy rozpoznawaniu sprawy ani przy wyrokowaniu błędu w ustaleniach faktycznych. Ustalenia faktyczne sądu w zupełności znajdują potwierdzenie w zgromadzonych dowodach. Sąd Rejonowy rozpoznający sprawę nie przekroczył także granic swobodnej oceny dowodów. Sąd Okręgowy w Gliwicach uznał za trafne ustalenia sądu rejonowego w zakresie winy oskarżonego, która w okolicznościach niniejszej sprawy nie może budzić wątpliwości. Słusznie ustalił sąd zatem, że dopuścił się oskarżony popełnienia przypisanego jego osobie przestępstwa z art. 278 § 1 k.k.. Nie dopatrył się nadto sąd okręgowy podstaw do dokonania korekty zaskarżonego rozstrzygnięcia w zakresie wymiaru orzeczonej kary. Wymierzona oskarżonemu w niniejszej sprawie kara nie przekracza stopnia winy, odpowiada nadto stopniowi społecznej szkodliwości czynu, jak również spełnia swoje cele zarówno w zakresie kształtowania świadomości prawnej społeczeństwa, jak i cele zapobiegawcze i wychowawcze, które ma osiągnąć w stosunku do oskarżonego. Orzekając o karze sąd rejonowy zważył wszystkie okoliczności, które istotne były przy wymiarze oskarżonemu kary nadając okolicznościom tym należyte znaczenie.

Apelacja prokuratora spowodować musiała jednakże korektę zaskarżonego wyroku zgodnie z postulatami oskarżyciela zawartymi w tejże apelacji. Zasadnie zarzucił bowiem prokurator zaskarżonemu wyrokowi obrazę prawa materialnego poprzez powołanie art. 71 § 1 k.k. jako podstawy orzeczonej wobec oskarżonego kary grzywny. Powołany przez sąd rejonowy przepis stanowi bowiem podstawę orzekania grzywny w przypadku, gdy poza ogólnymi warunkami do jej orzeczenia spełnione zostaną określone w przepisie tym przesłanki w postaci z jednej strony orzeczenia kary z warunkowym zawieszeniem jej wykonania, z drugiej natomiast braku możliwości orzeczenia kary grzywny w oparciu o inną podstawę prawną. Pogląd taki wyraził również Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 15 kwietnia 2008 r. (II KK 42/08 LEX nr 393913) stwierdzając: W sytuacji, gdy sąd zawiesza wykonanie orzeczonej kary pozbawienia wolności, orzeczenie grzywny na podstawie art. 71 § 1 k.k. jest możliwe wyłącznie wówczas, gdy kara grzywny nie jest przewidziana w sankcji przepisu typizującego przestępstwo przypisane oskarżonemu, jak również wtedy, gdy nie ustalono, aby działał on w warunkach określonych w art. 33 § 2 k.k. (w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, albo gdy korzyść majątkową osiągnął). Przepis ten ma więc charakter subsydiarny, zaś konsekwencją jego zastosowania jest możliwość orzeczenia grzywny w granicy w treści tego przepisu ustalonej, a więc w wysokości do 180 stawek dziennych (obecnie 270 stawek dziennych). W sprawie niniejszej, pomimo spełnienia pierwszego ze wskazanych powyżej warunków w postaci orzeczenia kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania, nie

zaistniała druga ze wskazanych w art. 71 § 1 k.k. przesłanek orzeczenia kary grzywny w oparciu o ten przepis w postaci braku możliwości orzeczenia kary grzywny na innej podstawie prawnej.

Nie może bowiem budzić wątpliwości fakt, że przypisane oskarżonego zaskarżonym wyrokiem przestępstwo stanowi czyn skutkiem którego osiągnął oskarżony korzyść majątkową w postaci uzyskania należącego do pokrzywdzonego mienia skradzionego przez oskarżonego. Czyn przypisany oskarżonemu stanowi przestępstwo kradzieży. Skoro tak, to podstawą prawną orzeczenia kary grzywny powinien pozostawać art. 33 § 2 k.k. który, choć fakultatywnie, przewiduje możliwość orzeczenia tego rodzaju kary w przypadku, gdy z popełnienia przestępstwa sprawca osiągnął korzyść majątkową. Istniała zatem podstawa prawna „wyprzedzająca” możliwość orzeczenia kary grzywny w oparciu o art. 71 § 1 k.k.. Orzeczenie kary grzywny w oparciu o przepis art. 71 § 1 k.k. było, jak słusznie argumentował w apelacji prokurator - błędne, a właściwą podstawą orzeczenia tej kary w okolicznościach niniejszej sprawy był art. 33 § 2 k.k. Powyższe skutkowało zmianą zaskarżonego wyroku w ten sposób, że jako podstawę orzeczonej w punkcie 3 wyroku grzywny przyjął sąd art. 33 § 2 k.k..

W pozostałym zakresie nie dopatrując się powodów do zmiany zaskarżonego orzeczenia, wyrok sądu rejonowego utrzymał sąd okręgowy w mocy, zwalniając oskarżonego, który do zainicjowania postępowania odwoławczego się nie przyczynił, od zapłaty kosztów procesu za postępowanie odwoławcze, wydatkami obciążając Skarb Państwa.