

Sygn. akt II Ka 748/18

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 14 maja 2019 r.

Sąd Okręgowy w Siedlcach II Wydział Karny w składzie:

Przewodniczący:	SSO Grażyna Orzechowska
Protokolant:	st.sekr.sądowy Agata Polkowska

przy udziale Prokuratora Barbary Szczepanik

po rozpoznaniu w dniu 30 kwietnia 2019 r.

sprawy **K. K. (1)** oskarżonego z art. 279 § 1 kk, art. 278 § 1 kk w zw. z art. 64 § 1 kk, art. 62 ust. 3 Ustawy z dnia 29.07.2005r o przeciwdziałaniu narkomanii, art. 279 § 1 kk w zw. z art. 12 kk w zw. z art. 64 § 1 kk

i B. K. oskarżonego z art. 291 § 1 kk, art. 62 ust. 3 Ustawy z dnia 29.07.2005r o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 64 § 1 kk

na skutek apelacji, wniesionych przez obrońców oskarżonych

od wyroku Sądu Rejonowego w Węgrowie

z dnia 18 lipca 2018 r. sygn. akt II K 197/18

I. wyrok w zaskarżonej części zmienia w ten sposób, że:

1. uchyla zawarte w pkt III wyroku rozstrzygnięcie o wymierzonej oskarżonemu K. K. (1) karze łącznej 1(jednego) roku pozbawienia wolności i zawarte w pkt I wyroku tiret pierwszy rozstrzygnięcie o wymierzonej karze 30 (trzydzieści) dni aresztu;

2. w ramach czynu przypisanego oskarżonemu K. K. (1) w pkt I wyroku tiret trzeci uznaje go za winnego tego, że w okresie od 21 do 24 lutego 2018r. nabył od ustalonej osoby wiertarkę udarową koloru zielonego, zestaw kluczy nasadowych o łącznej wartości 160 zł pochodzących z kradzieży z włamaniem na szkodę E. K. oraz dwie szafki typu komoda o łącznej wartości 358 złotych pochodzące z kradzieży z włamaniem na szkodę E. W., co do których to rzeczy godził się, że zostały uzyskane za pomocą czynu zabronionego, co wyczerpuje dyspozycję wykroczenia z art. 122 § 1 kw w zw. z art. 2 § 1 kw;

3. za oba przypisane oskarżonemu K. K. (1) wykroczenia wyczerpujące dyspozycję art. 122 § 1 kw w zw. z art. 9 § 2 kw w zw. z art. 2 § 1 kw wymierza mu karę 30 (trzydzieści) dni aresztu;

4. w ramach czynu przypisanego oskarżonemu K. K. (1) w pkt I wyroku tiret drugi przyjmuje, że został on popełniony w okresie od 10 do 21 lutego 2018 roku daty bliżej nieokreślonej na szkodę Urzędu Miejskiego w W. i za czyn ten na podstawie art. 291 § 1 kk w zw. z art. 64 § 1 kk wymierza mu karę 8 (osiem) miesięcy pozbawienia wolności;

5. na podstawie art. 85 kk i art. 86 § 1 kk orzeczone za czyny przypisane oskarżonemu K. K. (1) w pkt I wyroku tiret drugi i czwarty wymierza mu karę łączną 8 (osiem) miesięcy pozbawienia wolności;

6. obniża orzeczoną wobec oskarżonego B. K. w pkt VII wyroku karę łączną pozbawienia wolności do 6 (sześć) miesięcy;

II. w pozostałej części wyrok utrzymuje w mocy;

III. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz Kancelarii Adwokackiej adw. P. Ś. w S. kwotę 516,60 złotych (w tym 96,60 zł podatku VAT) za obronę z urzędu wykonywaną na rzecz oskarżonego K. K. (1) w postępowaniu odwoławczym;

IV. zasądza na rzecz Skarbu Państwa tytułem opłaty za obie instancje od oskarżonego K. K. (1) 210 złotych, a od oskarżonego B. K. 120 złotych; zwalnia oskarżonych od wydatków za postępowanie odwoławcze stwierdzając, że ponosi je Skarb Państwa.

Sygn. akt II Ka 748/18

UZASADNIENIE

K. K. (1) został oskarżony o to, że:

I. w nocy z 29 października 2017 r. na 30 października 2017 r. w W. woj. (...) po uprzednim wypchnięciu rygli w oknie dostał się do środka sklepu (...)” i dokonał zaboru w celu przywłaszczenia 7 par butów damskich m-ki S. i K., 20 szt. bokserek męskich, płaskorzeźby J. P. II z gipsu, dwóch metkownic, drobnych narzędzi warsztatowych, 4 zegarków ściennych, 2 szt. budzików, 4 szt. latarek ledowych i jednej ładowanej w sieci, perfum damskich i męskich m-ki G. L. i K. w ilości 15 szt., drobnych kosmetyków tj. lakiery do paznokci i fluidów, smycz dla psów, nici, nawilżaczy powietrza, ramek do zdjęć, torby na której jest narysowany pysk kota, baterii, podkładek pod taborety, kapci, tarcz do diaksa i pieniędzy w kwocie 30 zł powodując straty o łącznej wartości 732 zł na szkodę T. G., przy czym czynu tego dopuścił się w ciągu 5 lat po odbyciu co najmniej 6 miesięcy kary pozbawienia wolności będąc uprzednio skazanym za umyślne przestępstwo podobne, **tj. o czyn z art. 279 § 1 kk w zw. z art. 64 § 1 kk**

II. w dniu 19 lutego 2018r w W., woj. (...) wbrew przepisom ustawy posiadał substancje psychotropowe w postaci amfetaminy w ilości 0,535 grama netto i substancje odurzające w postaci marihuany w ilości 0,341 grama netto pozwalającej na co najmniej jednokrotne odurzenie się przy czym, czyn ten stanowi wypadek mniejszej wagi,

tj. o czyn z art. 62 ust. 3 Ustawy z dnia o przeciwdziałaniu narkomanii z dnia 29.07.2005r

III. w okresie od 15 do 21 lutego 2018 r. daty dziennej bliżej nieustalonej w W. woj. (...) działając wspólnie i w porozumieniu z R. S. z dachu Miejskiej (...) dokonał zaboru w celu przywłaszczenia około 10 metrów kwadratowych blachy miedzianej powodując w ten sposób straty na kwotę 5000 zł na szkodę Urzędu Miejskiego w W., przy czym czynu tego dopuścił się w ciągu 5 lat po odbyciu co najmniej 6 miesięcy kary pozbawienia wolności będąc uprzednio skazanym za umyślne przestępstwo podobne,

tj. o czyn z art. 278 § 1 kk w zw. z art. 64 § 1 kk

IV. w okresie od 21 do 24 lutego 2018r daty dziennej bliżej nieustalonej w W. woj. (...), działając w krótkich odstępach czasu w wykonaniu z góry powziętego zamiaru po uprzednim przecięciu skobli zabezpieczających drzwi do dwóch piwnic w bloku przy ul. (...) dokonał zaboru w celu przywłaszczenia z piwnicy nr 14 wyrzynarki elektrycznej koloru zielonego, wiertarki udarowej koloru zielonego, wkrętarki koloru żółtego i zestawu kluczy nasadowych o łącznej wartości 430 zł na szkodę E. K. oraz z piwnicy nr 15 dwóch nowych szafek typu komoda łazienkowa o wartości 358 zł na szkodę E. W., przy czym czynu tego dopuścił się w ciągu 5 lat po odbyciu co najmniej 6 miesięcy kary pozbawienia wolności będąc uprzednio skazanym za umyślne przestępstwo podobne,

tj. o czyn z art. 279 § 1 kk w zw. z art. 12 kk w zw. z art. 64 § 1 kk

B. K. został oskarżony o to, że:

VI. w dniu 15 lutego 2018r w S. woj. (...) pomógł R. S. i K. K. (1) w zbyciu uzyskaną za pomocą kradzieży na szkodę Miejskiej (...) w W. około 10 metrów kwadratowych blachy miedzianej o wartości 5000 zł, za co otrzymał od R. S. kwotę 50 zł, ***tj. o czyn z art. 291 § 1 kk***

VII. w dniu 08 marca 2018r w W., woj. (...) wbrew przepisom ustawy posiadał substancje psychotropowe w postaci amfetaminy w ilości 0,023 grama netto i substancje odurzające w postaci marihuany w ilości 0,091 grama netto pozwalającej na co najmniej jednokrotne odurzenie się przy czym, czyn ten stanowi wypadek mniejszej wagi, przy czym czynu tego dopuścił się w ciągu 5 lat po odbyciu co najmniej 6 miesięcy kary pozbawienia wolności będąc uprzednio skazanym za umyślne przestępstwo podobne, ***tj. o czyn z art. 62 ust. 3 Ustawy z dnia o przeciwdziałaniu narkomanii z dnia 29.07.2005r w zw. z art. 64 § 1 kk***

Sąd Rejonowy w Węgrowie wyrokiem z dnia 18 lipca 2018 r.:

I. oskarżonego **K. K. (1)**:

- ***w ramach czynu zarzucanego w punkcie I aktu oskarżenia*** uznał za winnego tego, że nie wcześniej jak po nocy z 29/30 października 2017 r. w W., w woj. (...) nabył oraz przyjął od ustalonej osoby, a następnie pomagał do ukrycia: 3 sztuk nawilżaczy powietrza, 4 sztuk ramek do fotografii, 2 par kapci koloru różowego w kropki, 3 sztuk tarcz ściernych marki P., 2 opakowań podkładów pod taboret, 32 sztuk zacisków, pudełko z 6 sztukami piłeczek do tenisa stołowego, pudełko P. C., żyłkę koloru zielonego, 12 sztuk obroży różnokolorowych, 2 smycze, opakowania z napisem S. z 5 szpulami nici, 4 sztuk baterii R. H., obcęg metalowych w ilości 2 sztuk, klucza typu „francuz”, szczoteczki drucianej, 20 sztuk lakierów do paznokci (...), 3 sztuk fluidu (...), torby z narysowaną twarzą kota, 3 sztuk tuszu do rzęs (...) – wszystko łącznej wartości 120 złotych, pochodzących z kradzieży z włamaniem na szkodę T. G., co do których to rzeczy godził się, że zostały uzyskane za pomocą czynu zabronionego, tj. czynu z art. 122 § 1 kw i za to na podstawie art. 122 § 1 kw wymierzył mu ***karę 30 dni aresztu***;

- ***w ramach czynu zarzucanego w punkcie III aktu oskarżenia*** uznał za winnego tego, że w okresie od 15 do 21 lutego 2018r. przyjął i pomagał do ukrycia około 10 metrów kwadratowych blachy miedzianej o wartości 5000 zł pochodzących z kradzieży na szkodę Miejskiej (...) w W., co do której to rzeczy godził się, że została uzyskana za pomocą czynu zabronionego, przy czym czynu tego dopuścił się w ciągu 5 lat po odbyciu co najmniej 6 miesięcy kary pozbawienia wolności będąc uprzednio skazanym za umyślne przestępstwo podobne, tj. ***czynu z art. 291 § 1 kk w zw. z art. 64 § 1 kk***;

- ***w ramach czynu zarzucanego w punkcie IV aktu oskarżenia*** uznał za winnego tego, że w okresie od 21 do 24 lutego 2018r. nabył od ustalonej osoby wiertarkę udarową koloru zielonego, szlifierkę kątową, zestaw kluczy nasadowych o łącznej wartości 210 zł pochodzących z kradzieży z włamaniem na szkodę E. K. oraz dwie szafki typu komoda o łącznej wartości 358 złotych pochodzące z kradzieży z włamaniem na szkodę E. W., co do których to rzeczy godził się, że zostały uzyskane za pomocą czynu zabronionego, przy czym czynu tego dopuścił się w ciągu 5 lat po odbyciu co najmniej 6 miesięcy kary pozbawienia wolności będąc uprzednio skazanym za umyślne przestępstwo podobne, ***tj. czynu z art. 291 § 1 kk w zw. z art. 64 § 1 kk***, przy czym ustalił, że czyny z punktów III i IV zostały popełnione w warunkach ciągu przestępstw i za to na podstawie art. 291 § 1 kk w zw. z art. 64 § 1 kk skazał go, zaś ***na podstawie art. 291 § 1 kk w zw. z art. 91 § 1 kk wymierzył mu karę 10 miesięcy pozbawienia wolności***;

- ***uznał za winnego popełnienia czynu zarzucanego w punkcie II aktu oskarżenia*** i za to na podstawie art. 62 ust. 3 Ustawy z dnia 29.07.2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii ***skazał go na karę 3 miesięcy pozbawienia wolności***; na podstawie art. 70 ust. 2 Ustawy z dnia 29.07.2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 44 § 2 kk orzekł przepadek dwóch woreczków z proszkiem o masie netto 0,442 grama zawierającym w swym składzie sól amfetaminy zabezpieczonych w kopercie bezpiecznej nr (...) opisanych w wykazie dowodów i śladów

kryminalistycznych nr VII/346/18/N pod poz. 70 na k. 328 akt sprawy oraz pustego woreczka foliowego po suszu konopi innych niż włókniste (kwiatostany) oraz liści i drobnych łądzynek zawierających w swym składzie delta-9-THC zabezpieczonego w kopercie papierowej opisanej w wykazie dowodów i śladów kryminalistycznych nr VI/49/18/P pod poz. 69 na k. 329 akt sprawy zarządzając ich zniszczenie;

III. na podstawie art. 91 § 2 kk orzeczone wobec oskarżonego jednostkowe kary pozbawienia wolności połączył i **wymierzył mu karę łączną 1 roku pozbawienia wolności**;

VI. oskarżonego **B. K.**:

- **w ramach czynu zarzucanego w punkcie VI aktu oskarżenia** uznał za winnego tego, że w dniu 15 lutego 2018r. w S. woj. (...) pomógł R. S. w zbyciu uzyskanej za pomocą kradzieży na szkodę Urzędu Miejskiego w W. około 10 metrów kwadratowych blachy miedzianej o wartości 5.000 zł, za co otrzymał od R. S. kwotę 50 zł, tj. czynu z art. 291 § 1 kk i za to **na podstawie art. 291 § 1 kk skazał go na karę 6 miesięcy pozbawienia wolności**;

- **uznał za winnego popełnienia czynu zarzucanego w punkcie VII aktu oskarżenia** i za to na podstawie art. 62 ust. 3 Ustawy z dnia 29.07.2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 64 § 1 kk skazał go, **zaś na podstawie art. 62 ust. 3 Ustawy z dnia 29.07.2005r o przeciwdziałaniu narkomanii wymierza mu karę 4 miesięcy pozbawienia wolności**; na podstawie art. 70 ust. 2 Ustawy z dnia 29.07.2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 44 § 2 kk orzekł przepadek: woreczka foliowego z suszem konopi innych niż włókniste (kwiatostany) oraz liści i drobnych łądzynek o masie 0,271 grama netto zawierających w swym składzie delta-9-THC zabezpieczonego w kopercie bezpiecznej nr (...), woreczka ze zwitkiem z proszkiem o masie netto 0,166 grama netto zawierającym w swym składzie sól amfetaminy zabezpieczony w kopercie bezpiecznej nr (...) opisanych w wykazie dowodów i śladów kryminalistycznych nr VII/346/18/N odpowiednio po poz. 71 i 72 na k. 328 akt sprawy oraz szklanej lufki używanej do palenia produktów konopi zabezpieczonej w kopercie papierowej opisanej w wykazie dowodów i śladów kryminalistycznych nr VI/49/18/P pod poz. 68 na k. 329 akt sprawy zarządzając ich zniszczenie;

VII. na podstawie art. 85 § 1 kk, art. 86 § 1 kk orzeczone wobec oskarżonego B. K. jednostkowe kary pozbawienia wolności połączył i **wymierzył mu karę łączną 8 miesięcy pozbawienia wolności**;

a ponadto:

V. na podstawie art. 46 § 1 kk orzekł wobec oskarżonych: R. S. i K. K. (1) solidarnie obowiązek naprawienia szkody w całości poprzez zapłatę na rzecz pokrzywdzonego Urzędu Miejskiego w W. kwoty 5.000 (pięć tysięcy) złotych;

VIII. na podstawie art. 63 § 1 kk na poczet orzeczonych kar pozbawienia wolności zaliczył:

- oskarżonemu K. K. (1) okres zatrzymania od 19 lutego 2018r. godz. 10:30 do dnia 21 lutego 2018r. godz. 10:20 oraz okres tymczasowego aresztowania od dnia 01 marca 2018r. do daty wydania wyroku;

- oskarżonemu B. K. od dnia 07 marca 2018r. godz. 14:00 do dnia 08 lutego 2018r. godz. 11:55 przyjmując, że jeden dzień rzeczywistego pozbawienia wolności jest równy jednemu dniowi kary pozbawienia wolności;

VIII. zasądził od oskarżonych na rzecz Skarbu Państwa tytułem opłaty kwoty: 210 złotych od K. K. (1), 300 złotych od R. S. i 180 złotych od B. K. oraz obciążyła ich poniesionymi w sprawie wydatkami w częściach na nich przypadających, tj. w kwotach: 2.149,46 złotych, K. K. (1), 800,50 złotych R. S. oraz 877,88 złotych B. K.; w pozostałym zakresie wydatkami obciążył Skarb Państwa.

Powyżej wskazany wyrok został zaskarżony przez obrońcę oskarżonego K. K. (1). Apelujący zaskarżył wyrok na korzyść swojego mocodawcy w następującym zakresie: czynów z punktu I, III i IV aktu oskarżenia – w całości, natomiast w odniesieniu do czynu z punktu II aktu oskarżenia w części dotyczącej orzeczonej względem niego kary. Konstruując w ten sposób zakres zaskarżenia, orzeczeniu temu zarzucił:

I. w zakresie czynu z pkt I aktu oskarżenia:

- obrazę przepisów postępowania mającą wpływ na treść orzeczenia tj. art. 5 § 2 kpk oraz art. 7 kpk poprzez dokonanie zupełnie dowolnej, a nie swobodnej oceny zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, przy ocenie okoliczności jedynie na niekorzyść obwinionego oraz pomijając przy tym istotne okoliczności wynikające z wyjaśnień pozostałych współoskarżonych oraz zeznań wszystkich świadków, a z których nie wynikało, że oskarżony podejrzewał, widział lub godził się, iż wszystkie ujawnione w toku postępowania przedmioty pochodziły lub chociażby mogły pochodzić z czynu zabronionego, co w konsekwencji doprowadziło do błędnego ustalenia stanu faktycznego i uznaniu, że oskarżony nabywał, przyjmował od ustalonej osoby i pomagał do ukrycia zarzucane w akcie oskarżenia przedmioty pochodzące z kradzieży z włamaniem i godził się, co do tych rzeczy, że zostały uzyskane za pomocą czynu zabronionego, co w dalszej kolejności doprowadziło do uznania go za winnego zarzucanego mu czynu;

II. w zakresie czynu zarzucanego oskarżonemu w punktach III i IV aktu oskarżenia:

- obrazę przepisów postępowania mającą wpływ na treść orzeczenia tj. 5 § 2 kpk, art. 7 kpk poprzez dokonanie zupełnie dowolnej, a nie swobodnej oceny zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, przy ocenie okoliczności jedynie na niekorzyść oskarżonego oraz pomijając przy tym istotne okoliczności wynikające z wyjaśnień pozostałych współoskarżonych oraz zeznań wszystkich świadków, a z których nie wynikało, że oskarżony podejrzewał, wiedział lub godził się, że wszystkie ujawnione w toku postępowania przedmioty pochodziły lub chociażby mogły pochodzić z czynu zabronionego, co w konsekwencji doprowadziło do błędnych ustaleń stanu faktycznego i uznaniu, że oskarżony nabywał, przyjmował od ustalonej osoby i pomagał do ukrycia zarzucane w akcie oskarżenia przedmioty pochodzące z kradzieży z włamaniem i godził się co do tych rzeczy, że zostały uzyskane za pomocą czynu zabronionego, co w dalszej kolejności doprowadziło do uznania oskarżonego za winnego zarzucanych mu czynów;

- obrazę przepisów postępowania mającą wpływ na treść orzeczenia tj. art. 7 kpk poprzez dokonanie zupełnie dowolnej, a nie swobodnej oceny zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego skutkującej błędem w ustaleniu faktycznym, że w ramach czynu zarzucanego w pkt IV aktu oskarżenia, oskarżony nabył szlifierkę kątową w sytuacji, kiedy oskarżony wskazywał, że szlifierka należy do niego, zeznający świadek J. K. nie potwierdził, żeby skradziona szlifierka została odnaleziona, a dodatkowo w ramach opisu czynu w punkcie IV aktu oskarżenia nie zarzucono nawet kradzieży owej szlifierki i sąd orzekł ponad granice oskarżenia w tym zakresie;

III. w odniesieniu do czynu z punktu II aktu oskarżenia:

- rażąco niewspółmierność kary w sytuacji kiedy oskarżony przyznał się do zarzucanego mu czynu, złożył wyjaśnienia i nie był wcześniej karany w tym przedmiocie;

IV. ponadto niezależnie od powyższego skarżący wyrokowi temu zarzucił naruszenie przepisów postępowania tj. art. 624 § 1 kpk w zw. z art. 627 kpk i art. 633 kpk poprzez bezzasadne zasądzenie w punkcie VIII wyroku od oskarżonego K. K. (1) na rzecz Skarbu Państwa opłaty w kwocie 210 złotych oraz obciążenia go wydatkami w kwocie 2.149, 46 złotych w sytuacji kiedy względy słuszności, sytuacja majątkowa oskarżonego, treść wyroku oraz powoływanie przez sąd dowodów z urzędu i mniejsze koszty pozostałych współoskarżonych, powinno spowodować, że koszty, opłaty i wydatki w tym zakresie powinny obciążać Skarb Państwa zamiast oskarżonego. Mając na uwadze powyższe, skarżący wniósł o:

I. w zakresie czynu zarzucanego w punkcie I aktu oskarżenia o zmianę wyroku i uniewinnienie oskarżonego od zarzucanego mu czynu;

II. zakresie czynu zarzucanego w pkt III i IV aktu oskarżenia o zmianę wyroku i uniewinnienie oskarżonego od zarzucanych mu czynów ewentualnie jedynie z ostrożności procesowej na wypadek uznania oskarżonego za winnego wniósł o wyeliminowanie z opisu czynu z punktu IV aktu oskarżenia szlifierki kątovej i uznanie, że czyn z punktu IV aktu oskarżenia będzie jedynie stanowił wykroczenie i wymierzenie w związku z tym oskarżonemu łagodniejszej kary;

III.w zakresie czynu zarzucanego w punkcie II aktu oskarżenia o zmianę wyroku i orzeczenie wobec oskarżonego łagodniejszej kary;

IV.ponadto o zmianę wyroku w zakresie kosztów sądowych i zwolnienie w tym zakresie oskarżonego, a obciążenie Skarbu Państwa.

Apelację od wyroku sądu I instancji złożył również **obrońca oskarżonego B. K.**. Zaskarżając wyrok w całości w odniesieniu do tego oskarżonego, orzeczeniu temu zarzucił:

1. obrazę przepisów prawa karnego materialnego w postaci przepisu art. 291 § 1 kk poprzez niesłuszne uznanie, że B. K. dopuścił się przestępstwa określonego tymże przepisem, w sytuacji, gdy opis czynu zarzucanego i przypisanego ostatecznie oskarżonemu oraz ustalony przez sąd stan faktyczny nie pozwalał na przypisanie mu popełnienia tego przestępstwa, a co najwyżej pozwalał na rozważenie, czy oskarżony ten swoim postępowaniem nie wyczerpał znamion występku z art. 292 § 1 k.k.:

2.obrazę przepisów postępowania, a mianowicie:

- art. 4, 5, 7 i 410 kpk polegającą na niewzięciu pod uwagę przy ferowaniu wyroku wszystkich ujawnionych w toku przewodu sądowego i mających istotny wpływ na rozstrzygnięcie okoliczności, rozstrzygnięciu niedających się usunąć wątpliwości na niekorzyść oskarżonego, oparciu poczynionych ustaleń faktycznych na dowolnie przeprowadzonej ocenie dowodów oraz wbrew zasadom prawidłowego rozumowania, wskazaniom wiedzy i doświadczenia życiowego poprzez:

- uznaniu za udowodnione faktów niemających wystarczającego oparcia w dowodach tj. przede wszystkim przyjęciu, że B. K. posiadał wiedzę, co do zawartości wiezionej w bagażniku samochodu torby i pochodzenia znajdującej się w niej blachy miedzianej oraz, iż umyślnie pomógł w zbyciu tejże blachy w sytuacji, gdy zgromadzony materiał dowodowy w żadnej mierze nie pozwala na poczynienie takich ustaleń;

- niedostateczne uwzględnienie wszystkich okoliczności sprawy, w tym okoliczności dla oskarżonego korzystnych i niewzięcie pod uwagę dowodów w postaci wyjaśnień oskarżonych B. K., R. S., K. K. (1) oraz zeznań świadka D. R., z których jednoznacznie wynika, iż B. K. nie uczestniczył w zbyciu blachy miedzianej oraz wiedział w jakim celu zawiózł R. S. oraz K. K. (1) do S., nie miał świadomości, co znajduje w przyniesionej przez R. S. torbie, a także z jakiego źródła pochodzi jej zawartość, ponadto B. K. nie miał podstaw, aby przypuszczać, bądź domyślać się, iż w torbie znajduje się towar z kradzieży;

- błędne przyjęcie, iż B. K. zgodził się na przewiezienie blachy do S., w sytuacji gdy oskarżony zgodził się jedynie podwieźć swoich znajomych, tj. R. S. i K. K. (1) i nie posiadał wiedzy odnośnie jakiegokolwiek blachy, zatem nie mógł zgodzić się na jej przewiezienie, a także nieprawidłowe umiejscowienie w czasie i przestrzeni przez sąd wyjaśnień B. K. jakoby wskazał, iż domyślał, zatem nie mógł zgodzić się na jej przewiezienie, a także nieprawidłowe umiejscowienie w czasie i przestrzeni przez sąd wyjaśnień B. K. jakoby wskazał, iż domyślał, że wieziony towar pochodzi z nielegalnego źródła, w sytuacji gdy oskarżony nabierał takich podejrzeń dopiero kilka dni po zdarzeniu, tj. po powzięciu informacji o zatrzymaniu R. S. i K. K. (1) oraz o powodach ich zatrzymania;

- błędne przyjęcie, że B. K. za pomoc w zbyciu blachy miedzianej otrzymał od R. S. kwotę w wysokości 50 złotych, w sytuacji gdy zebrany w sprawie materiał dowodowy jasno wskazuje, że kwota 50 złotych stanowiła jedynie ekwiwalent za zużytą benzynę;

- art. 424 kpk przez błędne sporządzenie uzasadnienia w zakresie dotyczącym osoby oskarżonego B. K. i niewskazanie w sposób należyty jakie fakty sąd uznał za udowodnione lub nieudowodnione, na jakich oparł się dowodach przy ferowaniu wyroku w stosunku do B. K. i dlatego nie uznał dowodów przeciwnych, co w oczywisty sposób wpłynęło na poczynienie błędnych ustaleń faktycznych, prowadzących w efekcie do niesłusznego orzeczenia względem B. K.;

3. błąd w ustaleniach faktycznych polegający na przyjęciu, że orzeczenie wobec B. K. kary za posiadanie substancji odurzającej w postaci marihuany w ilości 0,091 grama netto oraz w postaci amfetaminy w ilości 0,023 grama netto jest celowe ze względu na okoliczności popełnienia czynu, a także stopień społecznej szkodliwości, w sytuacji gdy posiadana ilość substancji była śladowa i przeznaczona jedynie na własny użytek oskarżonego, ponadto społeczna szkodliwość czynu była nieznaczna;

4. rażąco niewspółmierność kary orzeczonej względem B. K., polegającą na wymierzeniu mu kary 6 miesięcy pozbawienia wolności za czyn ujęty w punkcie VI wyroku, kary 4 miesięcy pozbawienia wolności za czyn ujęty w pkt VII wyroku i wymierzenie kary łącznej 8 miesięcy pozbawienia wolności, podczas gdy okoliczności sprawy przemawiały przy ewentualnym uznaniu go za winnego zarzucanych mu czynów i nawet przy przyjęciu kwalifikacji dokonanej przez sąd I instancji za wymierzeniem kary za czyn z punktu VI przy zastosowaniu art. 37 a kk grzywny w rozmiarze 100 stawek dziennych po 10 złotych, za czyn z punktu VII również kary samoistnej grzywny w rozmiarze 50 stawek dziennych po 10 złotych każda oraz kary łącznej w rozmiarze 120 stawek dziennych po 10 złotych każda.

W konsekwencji podniesionych zarzutów skarżący wniósł o zmianę wyroku i uniewinnienie B. K. od popełnienia przestępstwa opisanego w punkcie VI ewentualnie o przyjęcie, że w ramach zarzuconego w punkcie VI aktu oskarżenia czynu B. K. dopuścił się występku z art. 292 § 1 kk i wymierzenie mu za ten czyn kary grzywny w wysokości 100 stawek dziennych po 10 złotych każda, zaś w zakresie punktu VII aktu oskarżenia umorzenie postępowania zgodnie z art. 62 a ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii. obrońca oskarżonego K. K. (1) poparł apelację i wnioski w niej zawarte, wniósł o zasądzenie kosztów obrony sprawowanej z urzędu oświadczając, że nie zostały uiszczone ani w całości ani w części. obrońca oskarżonego B. K. poparł apelację i wnioski w niej zawarte. Prokurator wniósł o nieuwzględnienie obu apelacji i utrzymanie zaskarżonego wyroku w mocy. Oskarżony B. K. oświadczył, że żałuje tego, co zrobił i przyłączył się do stanowiska swojego obrońcy.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Wywiedzione w niniejszej sprawie apelacje okazały się o tyle zasadne, że doprowadziły do wydania w postępowaniu odwoławczego orzeczenia reformatoryjnego. Celem uporządkowania niniejszego uzasadnienia wskazać należy, że z uwagi na brak wniosków o sporządzenie pisemnych motywów orzeczenia, pochodzącego od obrońcy oskarżonego K. K. (1), Sąd Okręgowy skorzystał z przysługującego mu prawa do ograniczenia zakresu uzasadnienia, wskazanego w art. 457 § 2 kpk. Przechodząc do meritum, a zatem do okoliczności, które stały się podstawą do poczynienia zmian w treści zaskarżonego orzeczenia to w pierwszej kolejności stwierdzić należy, że w odniesieniu do K. K. (1) w pełni zasadnym okazał się zarzut odnoszący się do czynu z punktu IV aktu oskarżenia. W ocenie obrońcy tego oskarżonego, Sąd Rejonowy w treści wyroku przypisał mu paserstwo umyślne w zakresie przedmiotu, którego swą treścią nie obejmował zarzut aktu oskarżenia, a działanie takie stanowi wyjście poza granice oskarżenia określone treścią art. 14 § 1 kpk. Zdaniem Sądu Okręgowego z zarzutem takim nie sposób polemizować, gdyż w istocie uchybienie takie miało miejsce, a co więcej – warunkowało odpowiedzialność oskarżonego K. K. (1) za popełnienie przestępstwa z art. 291 § 1 kk w zw. z art. 64 § 1 kk. Podkreślić ponadto należy, że oskarżony wyjaśniał, że zabezpieczoną u niego szlifierkę nabył we własnym zakresie, zaś pokrzywdzony J. K. nie rozpoznał wśród zabezpieczonych przedmiotów swojej szlifierki, a zeznania świadka w osobie jego żony w powyższej kwestii nie są przekonywujące zważywszy dodatkowo na podana przez nich całkowitą wartość skradzionych przedmiotów. Pomijając nawet powyższą okoliczność w postaci przekroczenia granic oskarżenia, nie można byłoby ostatecznie przypisać oskarżonemu nabycia w/w przedmiotu w warunkach art. 291 § 1 kk. Powyższe zobligowało Sąd Okręgowy do wyeliminowania szlifierki kątovej z treści przypisanego mu czynu. Biegły sądowy dokonał oszacowania wartości tejże szlifierki na kwotę 50 złotych. Wyeliminowanie jej z grona przedmiotów wskazanych w pkt I tiret trzeci wyroku, implikowało z kolei zmianę łącznej ich wartości. Różnica pomiędzy łączną kwotą przedmiotów zawartą w treści wyroku, a wartością wskazaną przez biegłego, po wyeliminowaniu z jego treści szlifierki kątovej, wynosi 518 złotych. Mając na uwadze, treść art. 2 § 1 kw i art. 122 kw w brzmieniu obowiązującym w dacie popełnienia czynu, gdzie granica pomiędzy wykroczeniem, a przestępstwem uzależniona była od wysokości minimalnego wynagrodzenia, a konkretnie 1/4 jego wysokości oraz wysokość minimalnego wynagrodzenia w 2018

r., które wynosiło wówczas 2100 złotych, stwierdzić należy, że czyn oskarżonego z uwagi na dokonane przez Sąd Okręgowy zmiany. stanowi nie przestępstwo, a wykroczenie z art. 122 § 1 kw.

Dalszymi konsekwencjami spowodowanymi koniecznością zmiany orzeczenia we wskazanym powyżej zakresie było rozwiązanie węzła kary łącznej, a także uchylenie rozstrzygnięcia zawartego w punkcie I tiret pierwszy zaskarżonego wyroku o orzeczeniu kary 30 dni aresztu i ukształtowanie kary łącznej za popełnione przez K. K. (1) wykroczenia w maksymalnym wymiarze. Ponadto Sąd Rejonowy uznał także, że czyny zarzucone oskarżonemu w punktach III i IV aktu oskarżenia stanowiły ciąg przestępstw w rozumieniu art. 91 kk, wymierzając przy tym oskarżonemu karę 10 miesięcy pozbawienia wolności. Uznanie, że czyn zarzucony K. K. (1) w punkcie IV aktu oskarżenia stanowi wykroczenie, zaistniała potrzeba wymierzenia oskarżonemu na nowo kary za popełnienie przestępstwa określonego w punkcie I tiret drugi wyroku Sądu Rejonowego, a także orzeczenia kary łącznej za ten czyn wspólnie z czynem z punktu I tiret czwarty. Na marginesie podkreślić należy, że Sąd Okręgowy w sposób omyłkowy wskazał w wyroku sądu odwoławczego kary podlegające łączeniu. Omyłka ta ma charakter oczywisty, gdyż jedna z wskazanych kar jest karą pozbawienia wolności wymierzoną za przestępstwo, zaś druga z wskazanych jest karą aresztu wymierzoną za popełnione wykroczenie, zatem są to kary niepodlegające łączeniu. Z uwagi na oczywisty charakter tej omyłki, została ona sprostowana odrębnym postanowieniem wydanym w trybie art. 105 § 1 kpk.

Odnosząc się do czynu z punktu III aktu oskarżenia (pkt I tiret drugi wyroku Sądu Rejonowego) to w pierwszej kolejności wskazać należy, że w sposób błędny określono czasookres popełnienia w/w czynu. Z wyjaśnień współoskarżonego R. S. wynika bowiem, że kradzieży blachy z dachu (...) dokonał w nocy 10 lutego 2018 r., a następnie przekazał ją K. K. (1). Pojedyncze kawałki blachy zostały natomiast zabezpieczone u oskarżonego K. K. (1) w dniu 21 lutego 2018 r. Czyn popełniony przez tego współoskarżonego niewątpliwie pozostaje w korelacji z czynem przypisanym oskarżonemu K. K. (1), zatem konieczna była korekta przyjętego, zarówno przez oskarżyciela publicznego, jak i Sąd Rejonowy czasookresu. Analizując natomiast wszystkie okoliczności czynu zarzuconego w tym względzie oskarżonemu K. K. (1), dyrektywy wymiaru kary wskazane w art. 53 kk i zaostreżenia wynikające z treści art. 64 § 1 kk Sąd Okręgowy doszedł do przekonania, że karą adekwatną do popełnionego przez oskarżonego przestępstwa będzie kara pozbawienia wolności w wymiarze 8 miesięcy. Przestępstwo z art. 291 § 1 kk zagrożone jest karą pozbawienia wolności w wymiarze od 3 miesięcy do 5 lat. Ponadto oskarżony dopuścił się go w warunkach recydywy. Na uwagę zasługuje fakt, że oskarżony miał świadomość, iż ukrywany przez niego przedmiot pochodzi z kradzieży i na to się godził nie zważając, na swoją uprzednią karalność, w tym odbywanie kary pozbawienia wolności, która miała zapobiec powrotowi do przestępstwa, co jednak się nie stało. Zgodnie z treścią art. 85 § 1 kk jeżeli sprawca popełnił dwa lub więcej przestępstw i wymierzono za nie kary tego samego rodzaju albo inne podlegające łączeniu, sąd orzeka karę łączną. Treść art. 86 § 1 kk wskazuje natomiast, że Sąd wymierza karę łączną w granicach od najwyższej z kar wymierzonych za poszczególne przestępstwa do ich sumy, nie przekraczając jednak 810 stawek dziennych grzywny, 2 lat ograniczenia wolności albo 20 lat pozbawienia wolności; karę pozbawienia wolności wymierza się w miesiącach i latach. Zdaniem Sądu Okręgowego, bliskość czasowa pomiędzy czynami z punktu II i III aktu oskarżenia, a także postawa oskarżonego w odniesieniu do czynu z punktu II aktu oskarżenia, niewielkiej ilości posiadanych środków odurzających, doprowadziła Sąd Okręgowy do przekonania o zasadności zastosowania przy wymiarze kary łącznej zasady absorpcji. Z tego też względu, Sąd Okręgowy ukształtował ją w wymiarze 8 miesięcy pozbawienia wolności. Przechodząc do apelacji obrońcy oskarżonego B. K. wskazać należy, że w odniesieniu do czynu z punktu VI aktu oskarżenia, skarżący kwestionuje rozstrzygnięcie sądu I instancji w tym zakresie niejako dwutorowo. Z jednej strony podnosi zarzut obrazy prawa materialnego wskazując, że nie wypełniono wszystkich znamion przestępstwa z art. 291 § 1 kk, z drugiej strony kwestionuje ocenę dowodów dokonaną przez sąd I instancji i poczynione na jej podstawie ustalenia faktyczne. Abstrahując od okoliczności, iż zarzuty te wzajemnie się wykluczają, gdyż zarzut obrazy prawa materialnego można podnieść jedynie wówczas, gdy skarżący nie kwestionuje ustalonego przez sąd stanu faktycznego (zob. wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 26 marca 2019 r. w sprawie o sygn. akt II AKa 359/18, Lex 2668857) to żaden z podniesionych w tej mierze argumentów obrońcy nie okazał się zasadny, a tym samym brak było możliwości skutecznego podważenia przekonania sądu I instancji o winie oskarżonego B. K. w zakresie czynu z art. 291 § 1 kk. Uważna lektura obu skonstruowanych w tej mierze zarzutów wskazuje, że tak naprawdę skarżący próbuje zakwestionować istnienie po stronie oskarżonego B. K. świadomości, co do zawartości

transportowanej torby oraz pochodzenia znajdującej się w niej blachy. Wbrew twierdzeniom skarżącego obrońcy w niniejszej sprawie słusznie wyprowadzono wniosek o świadomym działaniu oskarżonego B. K.. Powołując się na twierdzenia współoskarżonych R. S. i K. K. (1) negujących, jakkolwiek wiedzę oskarżonego we wskazanym powyżej zakresie, apelujący zdaje się pomijać, iż z treści tych wyjaśnień wprost wynika stronniczość wyjaśniających i chęć spowodowania, aby oskarżony B. K. uniknął odpowiedzialności karnej za zarzucone mu przestępstwo. Pomimo zapewnień współoskarżonych, analizując okoliczności niniejszej sprawy, trudno bowiem wyobrazić sobie sytuację, w której poproszony o przysługę B. K. mając na względzie zachowanie pozostałych uczestników, którzy w sposób niezwykajny dokonali umieszczenia skradzionego towaru w bagażniku samochodu, nie jest zainteresowany co tam się znajduje i w związku z tym nie zadaje żadnych pytań tylko posłusznie jedzie w miejsce wyznaczone przez pozostałych i to do miasta oddalonego o 30 km pomimo, że w W. i okolicach funkcjonują skupy złomu. Znamiona strony podmiotowej przestępstwa paserstwa z art. 291 § 1 k.k. zostają wypełnione nie tylko wtedy, gdy sprawca wie (ma pełną świadomość), że nabywana przez niego rzecz została uzyskana za pomocą czynu zabronionego, ale również wtedy gdy na podstawie okoliczności związanych z nabywaniem rzeczy poweźmie przypuszczenie, że pochodzą one z czynu zabronionego. Oznacza to, że sprawcą paserstwa nie jest wyłącznie osoba, która wie, iż dana rzecz pochodzi z czynu zabronionego, ale jest nią także osoba, która z uwagi na okoliczności objęcia rzeczy uzyskanej z czynu zabronionego na to się godzi (zob. wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 22 listopada 2016 r. w sprawie o sygn. akt II AKa 300/16, Lex nr 2184497). Analogicznie odnieść się należy do wyjaśnień oskarżonych w kwestii otrzymanej przez B. K. kwoty 50 złotych, gdyż w świetle ich relacji również niewiarygodne pozostaje, że przekazana przez R. S. kwota stanowiła jedynie ekwiwalent za paliwo. W ocenie Sądu Okręgowego, Sąd Rejonowy w sposób właściwy dokonał oceny zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, następnie poczynił prawidłowe ustalenia faktyczne, a finalnie prawidłowo zakwalifikował zachowanie oskarżonego jako przestępstwo z art. 291 § 1 kk. W realiach tej sprawy nie zaistniały wskazywane przez skarżącego błędy proceduralne w postaci obrazy przepisów art. 4,5, 7 i 410 kpk, ani też błąd subsumpcji. Niezasługujący na uwzględnienie jest również zarzut dotyczący czynu przypisanego oskarżonemu w pkt VI tiret drugi. Z całą pewnością ilość posiadanych przez oskarżonego narkotyków nie była duża, jednakże zważywszy na fakt, że były to substancje odurzające dwóch rodzajów oraz to, że oskarżony miał już do czynienia z tego rodzaju substancjami, które skutkowały postępowaniami karnymi nie można uznać, że jest to czyn pozwalający na umorzenie postępowania w tym zakresie.

Częściowo zasadnym zarzutem apelacji w odniesieniu do czynu z punktu VI aktu oskarżenia, mógłby być zarzut naruszenia art. 424 kpk, gdyż w ocenie Sądu Okręgowego, uzasadnienie zaskarżonego orzeczenia w odniesieniu do oskarżonego B. K. w istocie nie zostało sporządzone zgodnie z kodeksowymi wymogami. Niemniej jednak, zarzut naruszenia art. 424 kpk, wobec tego, że czynność sporządzenia pisemnych motywów orzeczenia ma charakter wtórny wobec wyrokowania, może być skuteczny jedynie w dwóch przypadkach. Pierwszy z nich dotyczy sytuacji, kiedy sposób sporządzenia uzasadnienia uniemożliwia przeprowadzenie kontroli odwoławczej, drugi zaś, kiedy uniemożliwia stronie skonstruowanie apelacji, a żadna z tych sytuacji w niniejszej sprawie nie zaistniała. Sąd Okręgowy po skonfrontowaniu treści rozstrzygnięcia ze zgromadzonym w sprawie materiałem dowodowym nie znalazł żadnych podstaw do wnioskowania o wadliwości zapadłego orzeczenia w kwestionowanym zakresie.

Jedynym zasadnym i zasługującym na częściowe uwzględnienie argumentem apelującego obrońcy jest ten dotyczący rażącej niewspółmierności kary pozbawienia wolności Sąd Okręgowy stwierdził, iż orzeczona względem tego oskarżonego łączna kara 8 miesięcy pozbawienia wolności za czyny z punktu VI i VII aktu oskarżenia z uwagi na stwierdzenie okoliczności wskazanych w art. 438 pkt 4 kpk wymaga ingerencji w postaci jej złagodzenia. Pojęcie niewspółmierności rażącej oznacza zaś znaczną dysproporcję między karą wymierzoną, a karą sprawiedliwą, zasłużoną. Przesłanka rażącej niewspółmierności kary jest spełniona tylko wtedy, gdy na podstawie wskazanych okoliczności sprawy, które powinny mieć decydujące znaczenie dla wymiaru kary, można przyjąć, że zachodzi wyraźna różnica między karą wymierzoną, a karą, która powinna zostać wymierzona w wyniku prawidłowego zastosowania dyrektyw wymiaru kary przewidzianych w art. 53 k.k. oraz zasad ukształtowanych przez orzecznictwo (zob. wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 19 grudnia 2018 r. w sprawie II AKa 248/18, LEX nr 2613654)

Analogicznie, tak jak w przypadku K. K. (1), przy wymiarze kary łącznej wziąć należało pod uwagę krótki odstępek czasu pomiędzy popełnieniem jednego, a drugiego przypisanego mu przestępstwa, niewielką ilość posiadanych środków odurzających, a w szczególności postawę tego oskarżonego, która w znaczny sposób przyczyniła się do szybkiego wyjaśnienia niniejszej sprawy. Z tych właśnie względów, Sąd Okręgowy motywowany okolicznościami sprawy i częściowo wnioskami obrońcy tego oskarżonego, złagodził orzeczoną wobec niego karę pozbawienia wolności do 6 miesięcy. Jednocześnie podkreślić należy, że w ocenie Sądu Okręgowego wymierzenie w stosunku do tego oskarżonego kary grzywny powodowałoby stan rażącej łagodności. Mając na względzie powyższe, Sąd Okręgowy dokonał zmian zaskarżonego orzeczenia w zakresie przyjętym w wyroku sądu odwoławczego. Jednocześnie nie zaistniały podstawy, aby skutecznie zakwestionować wyrok w pozostałym zakresie i z tego względu Sąd Okręgowy orzekł o utrzymaniu go w mocy.

Sąd Okręgowy zasądził od Skarbu Państwa na rzecz Kancelarii Adwokackiej adw. P. Ś. w S. kwotę 516,60 złotych (w tym 96,60 złotych podatku VAT) za obronę z urzędu wykonywaną na rzecz oskarżonego K. K. (1) w postępowaniu odwoławczym.

Sąd Okręgowy, mając na względzie przepisy ustawy z dnia 23 czerwca 1973 r. o opłatach w sprawach karnych, zasądził od oskarżonego K. K. (1) kwotę 210 złotych, natomiast od oskarżonego B. K. kwotę 120 złotych tytułem opłaty, jednocześnie zwalniając oskarżonych od wydatków za postępowanie odwoławcze przejmując je na rachunek Skarbu Państwa. Mając powyższe na uwadze, Sąd Okręgowy orzekł na podstawie art. 437 § 1 kpk i art. 456 kpk.