

Sygnatura akt II AKa 373/22

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 25 maja 2023 r.

Sąd Apelacyjny we Wrocławiu II Wydział Karny w składzie:

Przewodniczący SSA Piotr Kaczmarek (spr.)

Sędziowie: SA Bogusław Tocicki

SA Andrzej Szliwa

Protokolant: Wiktoria Dąbrowicz

przy udziale prokuratora Prokuratury (...) B. W.

po rozpoznaniu w dniach 13 kwietnia oraz 25 maja 2023 r.

sprawy **A. R.**

oskarżonego o czyn z art. 163 § 2 k.k. w związku z art. 163 § 1 pkt 1 k.k. w związku z art. 163 § 4 k.k. w związku z art. 11 § 2 k.k.

na skutek apelacji wniesionej przez oskarżonego

od wyroku Sądu Okręgowego w Świdnicy

z 9 sierpnia 2022 r. sygn. akt III K 152/21

**zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że wykonanie orzeczonej wobec oskarżonego w punkcie I kary pozbawienia wolności na podstawie art. 69 § 1 i 2 k.k. oraz art. 70 § 1 k.k. warunkowo zawiesza na okres próby 2 (dwóch) lat, na podstawie art. 72 § 1 pkt 1 k.k. zobowiązując oskarżonego do informowania Sądu o przebiegu próby co 6 (sześć) miesięcy;**

**w pozostałym zakresie zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy;**

**zasądza od oskarżonego A. R. 1.230 zł na rzecz Wspólnoty Mieszkaniowej (...)145 tytułem zastępstwa procesowego w postępowaniu odwoławczym;**

**zwalnia oskarżonego z obowiązku uiszczenia kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze, poniesionymi wydatkami obciążając Skarb Państwa.**

## UZASADNIENIE

**A. R. został oskarżony o to, że :**

w dniu 7 grudnia 2019 roku w S., w woj. (...), wyniku palenia drewnem w kotle przeznaczonym do spalania węgla oraz w wyniku nie wykonywania regularnych czyszczeń przewodu kominowego z gromadzącej się w nim sadzy, nieumyślnie spowodował pożar budynku nr (...), do którego doszło poprzez zapalenie się zalegającej w przewodzie kominowym sadzy, a które to zdarzenie zagrażało życiu i zdrowiu wielu osób oraz mieniu wielkich rozmiarów, a także skutkowało śmiercią J. O.;

**to jest o czyn z art. 163 § 2 kk w zw. z art. 163 § 1 pkt 1 kk w zw. z art. 163 § 4 kk w zw. z art. 11 § 2 kk**

Sąd Okręgowy w Świdnicy wyrokiem z 9 sierpnia 2022 r., sygn.. akt: III K 152/21:

uznał oskarżonego A. R. za winnego tego, że w dniu 7 grudnia 2019 r. w S., w woj. (...), w wyniku spalania paliwa złej jakości i nie przeznaczonego do spalania w zainstalowanym w jego komórce piecu oraz w wyniku niewykonywania regularnego czyszczenia przewodu kominowego z gromadzącej się w nim sadzy, nieumyślnie spowodował pożar budynku nr (...), do którego doszło poprzez zapalenie się zalegającej w przewodzie kominowym sadzy, które to zdarzenie zagrażało życiu i zdrowiu wielu osób oraz mieniu w wielkich rozmiarach i następstwem którego była śmierć J. O., tj. czynu z art. 163 § 2 kk w zw. z art. 163 § 1 pkt 1 kk i art. 163 § 4 kk w zw. z art. 11 § 2 kk i za to na podstawie art. 163 § 4 kk w zw. z art. 11 § 3 kk wymierzył mu karę 8 (ośmiu) miesięcy pozbawienia wolności,

na podstawie art. 46 § 1 kk orzekł od oskarżonego na rzecz Wspólnoty Mieszkaniowej w S. 145 obowiązek naprawienia szkody wyrządzonej przestępstwem opisanym w pkt I części dyspozytywnej wyroku poprzez zapłatę kwoty 170.000 zł (sto siedemdziesiąt tysięcy złotych),

zasądził od oskarżonego na rzecz Wspólnoty Mieszkaniowej w S. 145 kwotę 2.460 zł (dwa tysiące czterysta sześćdziesiąt złotych) tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego przez pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego,

zwolnił oskarżonego od obowiązku uiszczenia wydatków poniesionych w sprawie od chwili wszczęcia postępowania, zaliczając je na rachunek Skarbu Państwa oraz zwolnił go od opłaty.

Apelację od tego wyroku wniósł obrońca oskarżonego, zarzucając:

błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, mający wpływ na jego treść, a polegający na niesłusznym uznaniu, że zebrany materiał dowodowy jest wystarczający do przyjęcia winy oskarżonego w zakresie zarzucanego mu czynu, pomimo że dowody w tym z opinii biegłych w pełni pozwalają na przyjęcie, że nie można oskarżonemu przypisać jakiegokolwiek winy w zakresie stawianego mu czynu.

obrazę prawa procesowego mające istotny wpływ na treść orzeczenia, a mianowicie art. 4, 5 § 2, 5, 7, 410 k.p.k. poprzez jednostronną i dowolną ocenę materiału dowodowego, brak wszechstronnego zbadania wszelkich okoliczności sprawy i nieuwzględnienie korzystnych dla oskarżonego okoliczności, a w szczególności:

poprzez dokonanie dowolnej, a nie swobodnej oceny opinii i opinii uzupełniającej z zeznań biegłego z zakresu kominiarstwa P. K. polegający na uznaniu że wskazuje na nieumyślną winę oskarżonego, pomimo że biegły wskazuje, że:

- nieprawidłowość obłożenia przewodu kominowego, całych ścian płytami kartonowo gipsowymi w pomieszczeniu, które zajmował J. O., co jest niedopuszczalne i mogło jak najbardziej przyczynić się do pożaru.

- przypuszczalnie gdyby stan techniczny komina w części strychowej i poddasza był idealny, bo nie można powiedzieć obecnie, ile smoły było w tym kominie, dobry stan techniczny komina w strefie strychu i poddasza przy małej ilości smoły mógłby spowodować, że wszystko to by się wypaliło i nikt by tego nie zauważył;

- ciężko powiedzieć czy gdyby nie zaniedbania ze strony oskarżonego polegające na paleniu niewłaściwym paliwem, to do pożaru by nie doszło. Komin jest częścią wspólną budynku i równocześnie za stan techniczny jego odpowiadają właściciele lokali, jak też gmina;

co powoduje, że trudno wskazywać na jakąkolwiek, nawet nieumyślną winę oskarżonego, ale pomija się winę innych osób i Gminy;

poprzez dokonanie dowolnej, a nie swobodnej oceny opinii z zakresu kominiarstwa P. K., zeznań świadka mistrza kominiarskiego B. S., opinii z zakresu pożarnictwa Z. S. i A. B. oraz ich opinii uzupełniających przez złożenie zeznań na

rozprawie polegający na niesłusznym uznaniu, że nie można dokładnie określić jaki był stan komina przed pożarem i kto odpowiada za jego stan, pomimo że biegli wypowiedzieli się jednoznacznie i wskazywali na nieszczelność i pęknięcia tynku komina jak i na fakt kto odpowiada za stan techniczny komina;

poprzez pominięcie przy dokonywaniu ustaleń faktycznych istotnych okoliczności:

- że zapalenie się sadzy, mogło nastąpić nawet w sytuacji przestrzegania terminów czyszczenia przewodów kominowych, a nawet po czyszczeniu przez kominiarza, co wynika z opinii biegłego z zakresu kominiarstwa, z zakresu pożarnictwa i zeznań mistrza kominiarskiego;

- że najistotniejszym, a zarazem głównym czynnikiem mającym wpływ na powstanie ognia, a następnie już samego pożaru miał stan techniczny murowanego komina na co wskazuje w swojej opinii biegły z zakresu pożarnictwa A. B., biegły z zakresu pożarnictwa Z. S. i biegły z zakresu kominiarstwa A. B..

3) rażąco niewspółmierność kary wyrażającą się w wymierzeniu oskarżonemu bezwzględnej kary 8 (ośmiu) miesięcy pozbawienia wolności oraz obowiązku naprawienia szkody w kwocie 170.000 zł, pomimo przyjęcia rodzaju i niewielkiego stopnia winy oskarżonego, nieuwzględnienia zawinienia po stronie Gminy, faktu, że oskarżony czynił starania aby zapobiec szkodzie, co winno skutkować rozważeniem przez Sąd odstąpieniem od wymierzenia kary lub nadzwyczajnym złagodzeniem kary i miarkowaniem w stosunku do zawinienia wysokości zasądzonej nawiązki.

Podnosząc powyższe zarzuty, apelujący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku przez uniewinnienie oskarżonego od zarzucanego mu czynu; ewentualnie rozważenie zastosowania wobec oskarżonego nadzwyczajnego złagodzenia kary lub odstąpienie od wymierzenia kary i miarkowania orzeczonego wobec oskarżonego naprawienia szkody przez jej znaczne obniżenie.

### **Sąd Apelacyjny zważył, co następuje.**

Kierując się względami wskazanymi w orzecznictwie Sądu Najwyższego (por. m.in. wyrok z 16 listopada 2021 r. IV KK 448/20, wyrok z dnia 19 stycznia 2022 r. I KA 13/21) odstąpiono od sporządzenia uzasadnienia na formularzu o którym mowa w art.99a §1 k.p.k.).

Przed odniesieniem się do poszczególnych zarzutów, w zakresie zarzutów związanych z naruszeniem art.4, 7 i 410 k.p.k. przypomnieć należy, że zasada swobodnej oceny dowodów, leżąca u podstaw prawidłowego wyrokowania, nie może prowadzić do dowolności ocen i takiego wyboru dowodów, którego prawidłowości nie dałoby się skontrolować w trybie odwoławczym (wyrok SN z 5.09.1974 r., II KR 114/74, OSNKW 1975/2, poz. 28). Zarzut naruszenia art. 7 k.p.k. wymaga jednak wykazania wad w ocenie konkretnych dowodów dokonanej przez sąd orzekający, prowadzących do wniosku, iż ocena ta przekracza granice swobodnej (wyrok SN z 20.04.2004 r. – V KK 332/03, Prok. i Pr.-wkl. (...)– 8, poz. 6; wyrok SA w Poznaniu z 26.11.2012 r., II AKa 149/12, LEX nr 1264421; wyrok SA w Warszawie z 12.10.2012 r., II AKa 272/12, LEX nr 1238289). Konieczne jest wykazanie konkretnych błędów w sposobie dochodzenia do określonych ocen, przemawiających w zasadniczy sposób przeciwko dokonaniem rozstrzygnięciu (wyrok SA w Warszawie z 12.09.2012 r., II AKa 228/12, LEX nr 1238267). W rachubę może wchodzić np. pominięcie istotnych środków dowodowych, niedostrzeżenie ważnych rozbieżności, uchylenia się od oceny wewnętrznych czy wzajemnych sprzeczności (wyrok SA we Wrocławiu z 19.04.2012 r., II AKa 85/12, LEX nr 1162856). Przekonanie sędziowskie, stanowiące podstawę każdego orzeczenia, wtedy tylko nie zasługuje zatem na respektowanie, gdy zostanie wykazane, że jest nietrafne (postanowienie SA w Krakowie z 12.06.2001 r., II AKz 225/01 KZS 2001/6, poz. 34). Uwiarygodnienie zarzutu dowolnej, a nie swobodnej oceny dowodów wymaga zatem wykazania w oparciu o fakty i ich pogłębioną logiczną analizę, że rzeczywiście sąd pominął dowody istotne dla rozstrzygnięcia o sprawstwie i winie, że włączył do podstawy ustaleń dowody nieujawnione, że uchybił regułom prawidłowego logicznego rozumowania lub że uchybił wskazaniom wiedzy lub życiowego doświadczenia (postanowienie SN z 18.02.2015 r., II KK 8/15, LEX nr 1654741). Nie może osiągnąć skutku środek odwoławczy, który tego nie czyni, a jedynie przedstawia polemiczne wersje zdarzeń czy rozumowanie odmienne, oparte na innym systemie wartości (postanowienie SA w Krakowie z 27.06.2000 r., II AKz 208/00, KZS 2000/7–8, poz. 46). O przekroczeniu zasady swobodnej oceny dowodów można mówić wtedy, gdy

ocena zebranego w sprawie materiału dowodowego zawiera oczywiste błędy natury faktycznej (np. niedostrzeżenie istotnych dowodów czy okoliczności) bądź logicznej (niezrozumienie implikacji wynikających z treści dowodów) (postanowienie SN z 25.02.2014 r., IV KK 31/14, LEX nr 1441277). Co oczywiste, nie stanowi naruszenia przepisów art. 7 i 410 dokonanie oceny zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego w sposób odmienny od oczekiwań stron procesowych (postanowienie SN z 19.02.2014 r., II KK 17/14, Prok. i Pr.-wkł. (...), poz. 1). Reasumując, przekonanie sądu o wiarygodności jednych i niewiarygodności innych dowodów pozostaje pod ochroną art. 7 k.p.k. wtedy, gdy jest poprzedzone ujawnieniem na rozprawie głównej całokształtu istotnych okoliczności sprawy (art. 410 k.p.k.) w sposób podyktowany obowiązkiem dociekania prawdy (art. 2 § 2 k.p.k.) i stanowi wyraz rozważenia (art. 7 k.p.k., art. 4 k.p.k.), zgodnie z regułami poprawnego rozumowania, doświadczeniem życiowym i wskazaniem wiedzy, wszystkich ważkich okoliczności przemawiających na korzyść i niekorzyść oskarżonego (por. np. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 16.12.1974 r., Rw 618/74, OSNKW 1975 r., z. 3-4, poz. 47). Z kolei wyrażona w art. 5 § 2 zasada nakazu tłumaczenia wątpliwości na korzyść oskarżonego nie oznacza, że wszystkie wyłaniające się w toku postępowania zastrzeżenia faktograficzne należy a priori poczytywać na korzyść oskarżonego – chyba że i w wyniku zastosowania logicznej interpretacji innych dowodów oraz metod empirycznych i tak owych wątpliwości usunąć się nie da (wyrok SA w Łodzi z 30.12.1998 r., II Aka 241/98, Biul. PA w Ł. (...), s. 11). Zatem reguła ta ma zastosowanie dopiero wówczas, gdy zostały wyczerpane wszystkie możliwości poznawcze w postępowaniu, a mimo to nie udało się usunąć zaistniałych wątpliwości (wyrok SN z 31.08.1979 r., IV KR 173/79, OSNPG 1980/2, poz. 24; postanowienie SN z 16.06.2005 r., II KK 257/05, OSNKW 2005/9, poz. 86; wyrok SA w Lublinie z 29.05.2002 r., II Aka 66/02, P. Orz. PA w Ł. (...), s. 27; wyrok SN z 10.02.2011 r., V KK 281/10, OSNKW 2011/2, poz. 20; postanowienie SN z 13.12.2013 r., III KK 312/13, Prok. i Pr.-wkł. (...), poz. 9). Dodatkowo, w przepisie tym jest mowa o rozstrzyganiu wątpliwości, co stanowi domenę organu procesowego, tym samym nakaz wynikający z art. 5 § 2 odnosi się jedynie do wątpliwości, jakie powziął organ procesowy. Strony i ich pełnomocnicy mogą wprawdzie podnosić wątpliwości co do okoliczności sprawy, lecz skorzystanie z art. 5 § 2 stanowi wyłączną kompetencję organu procesowego. Stąd też dla oceny, czy nie został naruszony zakaz tłumaczenia wątpliwości na niekorzyść oskarżonego, nie jest istotne zgłaszanie przez stronę coraz to innych wątpliwości, ale to jedynie, czy orzekający sąd rzeczywiście je powziął na tle realiów konkretnej sprawy i mimo to rozstrzygnął je na niekorzyść skazanego, względnie czy takie wątpliwości powinien był powziąć (zob. wyrok SA w Krakowie z 14.10.2004 r., II Aka 149/04, Prok. i Pr.-wkł. (...), poz. 18; postanowienie SN z 16.06.2005 r., II KK 476/04, Biul. PK 2005/2, poz. 1.02.6; wyrok SN z 20.04.2004 r., V KK 332/03, Prok. i Pr.-wkł. (...)-8, poz. 6; postanowienie SN z 22.12.2010 r., II KK 308/10, Prok. i Pr.-wkł. (...), poz. 10; postanowienie SN z 14.06.2013 r., II KK 133/13, Prok. i Pr.-wkł. (...), poz. 5; wyrok SN z 9.05.2002 r., V KK 21/02, Prok. i Pr.-wkł. (...), poz. 13; wyrok SN z 6.05.2014 r., V KK 358/13, Prok. i Pr.-wkł. (...), poz. 5).

Analiza treści zarzutów zawartych w apelacji obrońcy oskarżonego w punkcie 1 i 2, odczytywanych zgodnie z ich treścią oraz uzasadnieniem apelacji nie pozostawia wątpliwości, iż zarzut naruszenia wskazanych przepisów postępowania i ściśle w istocie powiązany z nim zarzut błędu w ustaleniach faktycznych wiąże się z kwestionowaniem oceny dowodów w postaci opinii biegłych skutkującym przypisaniem oskarżonemu winy w zakresie stawianego mu czynu.

Rozpoczynając ocenę trafności zaskarżonego orzeczenia należy, zdaniem Sądu Apelacyjnego, jednoznacznie wskazać, że Sąd Okręgowy zgodnie z przepisami postępowania karnego przeprowadził dowody istotne dla ustalenia okoliczności decydujących o ewentualnej odpowiedzialności karnej oskarżonego, a następnie ocenił je w sposób logiczny, zgodny z zasadami prawidłowego rozumowania oraz wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego.

Oskarżony przez lata zaniedbań, niewykonywania regularnego czyszczenia i używania niedostosowanego paliwa słabej jakości doprowadził do zasmolowania przewodu kominowego, którego to stanu rzeczy, uświadomionego przez oskarżonego, przy kontynuacji przez niego ustalonego sposobu palenia, był pożar budynku nr (...), do którego doszło poprzez zapalenie się zalegającej w przewodzie kominowym sadzy, które to zdarzenie zagrażało życiu i zdrowiu wielu osób oraz mieniu w wielkich rozmiarach i następstwem którego była śmierć J. O.. Oskarżony, nie mając zamiaru popełnienia czynu zabronionego, popełnił go jednak na skutek niezachowania ostrożności wymaganej w danych okolicznościach, mimo że możliwości popełnienia tego czynu nie przewidywał, choć mógł przewidzieć.

Niewątpliwie oskarżony nie zmierzał bezpośrednio, ani nie godził się, na spowodowanie określonego skutku w postaci pożaru budynku i w konsekwencji śmierci pokrzywdzonego. Wbrew zarzutom apelacji w ustalonym stanie faktycznym, oskarżonemu należało przypisać skutek w postaci spowodowania pożaru budynku nr (...), do którego doszło poprzez zapalenie się zalegającej w przewodzie kominowym sadzy, które to zdarzenie zagrażało życiu i zdrowiu wielu osób oraz mieniu w wielkich rozmiarach i następstwem którego była śmierć J. O.. Przypomnieć należy, że popełnienie przez sprawcę czynu nieumyślnie musi nastąpić na skutek niezachowania reguł ostrożności. Przypisywalny jest bowiem tylko ten stan rzeczy, który został przez dany podmiot spowodowany w wyniku sprowadzenia niedozwolonego niebezpieczeństwa (ryzyka) jego powstania lub istotnego zwiększenia ryzyka już istniejącego w razie zrealizowania się tego właśnie niebezpieczeństwa (ryzyka) w postaci skutku spełniającego znamiona typu czynu. Nie ponosi odpowiedzialności karnej za dokonanie przestępstwa skutkowego osoba, której zachowanie nie stwarzało albo w sposób znaczący nie zwiększało niebezpieczeństwa dla dobra chronionego prawem. Skutek trzeba móc sprawcy przypisać i tego dotyczy konstrukcja tzw. obiektywnego przypisania skutku. Najważniejszą rolę dla przypisania skutku odgrywa reguła urzeczywistnionego, stworzonego przez sprawcę, niedozwolonego ryzyka dla danego dobra prawnego. Spowodowanie skutku może być tylko wówczas przypisane sprawcy, gdy w jego zachowaniu urzeczywistniło się niebezpieczeństwo, któremu miało zapobiec zachowanie naruszonego obowiązku ostrożności (zob. wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 11 lutego 2015 r., sygn. akt II AKa 447/14). Obiektywne przypisanie określonego w ustawie skutku następuje więc wtedy, gdy zostanie ustalone, że sprawca w zarzucalny sposób naruszył reguły określonego postępowania z chronionym dobrem prawnym, między zachowaniem sprawcy a skutkiem istnieje związek przyczynowy i wreszcie, istnieje normatywna podstawa do przyjęcia, że zachowanie oskarżonego jako zwiększające ryzyko nastąpienia przestępnego skutku, zasługuje z kryminalno-społecznego punktu widzenia na ukaranie. Przenosząc powyższe na grunt niniejszej sprawy, słusznie Sąd I instancji przypisał oskarżonemu powstały skutek, uznając, że ten nie zachował reguł ostrożności, która była wymagana w danych okolicznościach.

Należy mieć na uwadze, że oskarżony, paląc w określony sposób, nieodpowiednim paliwem, zaniechując czyszczenia przewodu kominowego z gromadzą się sadzy, jako wieloletni mieszkaniec budynku obejmującego kilka mieszkań musiał wiedzieć o stanie technicznym komina, jak i o fakcie, że piętro wyżej zamieszkuje pokrzywdzony.. Oskarżony używał paliwa złej jakości i nieprzeznaczonego do spalania w zainstalowanym w jego komórce piecu (w piecu przeznaczonym do spalania węgla spalał niesezonowane drewno), nie wykonywał regularnego czyszczenia przewodu kominowego z gromadzącej się w nim sadzy. Sąd Apelacyjny podziela ocenę Sądu I instancji, że oskarżony mógł przewidzieć, że jego zaniechania mogą doprowadzić do pożaru, który może objąć nie tylko przewód kominowy ale budynek jako taki mając na uwadze dynamikę procesu palenia się w kominie sadzy, co z kolei może skutkować śmiercią zamieszkujących budynek osób, szczególnie wobec świadomości zamieszkiwania pokrzywdzonego w mieszkaniu nad nim. Podnoszone przez obrońcę oskarżonego wnioski wynikające z opinii biegłych w nie podważają dokonanej przez Sąd I instancji ich oceny. Sąd dostrzega bowiem opinie biegłych wskazujące, że nieprawidłowość obłożenia przewodu kominowego, całych ścian płytami kartonowo gipsowymi w pomieszczeniu, które zajmował J. O. mogło przyczynić się do pożaru, dobry stan techniczny komina w strefie strychu i poddasza przy małej ilości smoły mogły spowodować, że wszystko to by się wypaliło i nikt by tego nie zauważył, a zapalenie się sadzy mogło nastąpić nawet w sytuacji przestrzegania terminów czyszczenia przewodów kominowych. Nie ma bowiem wątpliwości, że oskarżony nie ponosi odpowiedzialności za stan techniczny komina w części strychowej i poddasza. Sąd podziela przy tym ocenę Sądu I instancji, że w okolicznościach niniejszej sprawy bez znaczenia pozostaje kwestia, czy do zapalenia się palnej konstrukcji dachu budynku doszło na poziomie III kondygnacji, tuż pod dachem, w okolicach murowanego przewodu kominowego, na skutek wydobywających się tam z nieszczelnego komina iskier, jak stwierdził to biegły A. B., czy też już na samym dachu, również na skutek wydobywającego się z komina snopu iskier, jak stwierdził to biegły Z. S.. Nie ma bowiem wątpliwości, że iskry wydobywały się z komina na skutek zapalenia się sadzy czy też smoły w przewodzie kominowym nr 2, do którego podłączony był jedynie piec należący do A. R., co doprowadziło do pożaru dachu, poddasza i w konsekwencji całego budynku, bez względu na to, czy najpierw zapalił się dach od zewnątrz czy też poddasze. Tym samym, mając na uwadze powyższe, należało stwierdzić, że istnieje bezpośredni związek przyczynowy pomiędzy omówionymi już wyżej zaniechaniami ze strony oskarżonego, a powstaniem pożaru i jego następstwem w postaci śmierci J. O..

W odniesieniu do zarzutu rażącej niewspółmierności kary, należy wskazać, że w orzecznictwie zgodnie wskazuje się, że rażąca niewspółmierność kary, uzasadniająca uwzględnienie zarzutu z art. 438 pkt. 4 k.p.k., występuje wtedy, gdy kara orzeczona nie uwzględnia w należyty sposób stopnia społecznej szkodliwości przypisywanego czynu oraz nie realizuje wystarczająco celu kary, ze szczególnym uwzględnieniem celów zapobiegawczych i wychowawczych. Pojęcie niewspółmierności rażącej oznacza znaczną, wyraźną i oczywistą, a więc niedającą się zaakceptować dysproporcję między karą wymierzoną a karą sprawiedliwą (zasłużoną). Przesłanka rażącej niewspółmierności kary jest spełniona tylko wtedy, gdy na podstawie ustalonych okoliczności sprawy, które powinny mieć decydujące znaczenie dla wymiaru kary, można przyjąć, że występuje wyraźna różnica między karą wymierzoną a karą, która powinna zostać wymierzona w wyniku prawidłowego zastosowania dyrektyw wymiaru kary oraz zasad ukształtowanych przez orzecznictwo (por. wyroki SN: z 22.10.2007 r., (...) 75/07, LEX nr 569073; z 26.06.2006 r., (...) 28/06, LEX nr 568924; z 30.06.2009 r., WA 19/09, OSNwSK 2009, poz. 1255; z 11.04.1985 r., V KRN 178/85, OSNKW 1985/7-8, poz. 60). Tymczasem kara orzeczona, nieznacznie jedynie przekracza dolny próg ustawowy, dając wyraz uwzględnieniu podniesionych okoliczności łagodzących. Za przypisane A. R. przestępstwo Sąd I instancji wymierzył mu karę 8 miesięcy pozbawienia wolności. Jako okoliczność obciążającą potraktowano uprzednią karalność oskarżonego, natomiast jako okoliczności łagodzące wzięto pod uwagę rodzaj i niewielki stopień winy oskarżonego. Sąd I instancji, jak sam przyznał, musiał orzec tę karę w wymiarze bezwzględnym, jako że zgodnie z art. 69 § 1 k.k. sąd może warunkowo zawiesić wykonanie kary pozbawienia wolności orzeczonej w wymiarze nieprzekraczającym roku m.in. wtedy, jeżeli sprawca w czasie popełnienia przestępstwa nie był skazany na karę pozbawienia wolności. Tymczasem A. R. w chwili popełnienia przestępstwa, tj. w dniu 7 grudnia 2019 r. był skazany wyrokiem Sądu Rejonowego w Kłodzku z dnia 19 października 2017 r., sygn. akt VI K 609/16 za przestępstwo z art. 207 § 1 kk i art. 157 § 2 kk w zw. z art. 11 § 2 kk na karę 1 roku pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres lat 5, który to wyrok uprawomocnił się w dniu 27 października 2017 r. Fakt ten uniemożliwił więc orzeczenie ponownie wobec oskarżonego kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania. Skoro więc Sąd I instancji dostrzegł okoliczności łagodzące w postaci nieумыślności i zmniejszonego stopnia winy oskarżonego (motywacją do takiego sposobu palenia była jak można zasadnie przyjąć sytuacja materialna, determinująca możliwość zakupu opału o określonej wartości opałowej ale także i cenie) i wskazał, że jedyną okolicznością obciążającą oskarżonego była uprzednia jego karalność, to oczywistym jest, iż gdyby nie istnienie tej okoliczności w chwili wydawania zaskarżonego wyroku to Sąd I instancji zawiesiłby warunkowo wykonanie orzeczonej kary wobec ustalenia, trafnego, tzw. dodatkowo prognozę kryminologiczną. Na etapie postępowania odwoławczego sytuacja ta o tyle się zmieniła na korzyść oskarżonego, że skazanie to uległy zatarciu, co wynika z aktualnych danych o karalności. W świetle tych okoliczności orzeczenie kary bezwzględnej pozbawienia wolności wobec oskarżonego, jawiłoby się, jako niesprawiedliwe i niezrozumiałe, co przy wzglądzie na potrzeby w zakresie kształtowania świadomości prawnej społeczeństwa mogłoby odnieść odwrotny skutek od przewidzianego w art. 53 § 1 k.k. dlatego zmieniono zaskarżony wyrok poprzez warunkowe zawieszenie na okres próby 2 lat wykonania orzeczonej kary pozbawienia wolności, przy zobowiązaniu oskarżonego do informowania Sądu o przebiegu próby co 6 miesięcy.

Na podstawie art. 627 k.p.k. zasądzono od oskarżonego na rzecz oskarżyciela posiłkowego - Wspólnoty Mieszkaniowej 1230 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu odwoławczym przez ustanowionego w sprawie pełnomocnika.

Na podstawie art. 624 k.p.k. w zw. z art. 634 k.p.k. zwolniono oskarżonego pod ponoszenia kosztów sądowych związanych z postępowaniem odwoławczym.