

**Sygn. akt VII Ka 63/14**

## WYROK

### W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

**Dnia 04 kwietnia 2014 r.**

Sąd Okręgowy w Opolu w VII Wydziale Karnym-Odwoławczym w składzie:

Przewodniczący: Sędzia S.O. Zbigniew Kwiatkowski

Sędziowie: Sędzia S.O. Artur Grabowski

Sędzia S.O. Agata Menes (spr.)

Protokolant: st. sekr. sądowy Kornelia Warzyc

przy udziale J. R.

Prokuratora Prokuratury Okręgowej w Opolu

po rozpoznaniu w dniu 04 kwietnia 2014 roku

sprawy **J. S. (S.)**

oskarżonego o przestępstwo z art. 35 ust. 2 w związku z art. 35 ust. 1 Ustawy o ochronie zwierząt

na skutek apelacji wniesionej przez oskarżyciela posiłkowego – Towarzystwo (...)

od wyroku Sądu Rejonowego w Kędzierzynie - Koźlu

z dnia 26 listopada 2013r., sygn. akt II K 593/13

I. Zaskarżony wyrok zmienia w ten sposób, że:

a) czyn przypisany oskarżonemu w punkcie I części dyspozytywnej kwalifikuje jako występki z art. 35 ust. 2 Ustawy z dnia 21 sierpnia 1997r. o ochronie zwierząt,

b) uchyla rozstrzygnięcie zawarte w punkcie IV części dyspozytywnej wyroku.

II. W pozostałej części zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy.

III. Zwalnia oskarżyciela posiłkowego od ponoszenia wydatków za postępowanie odwoławcze, którymi obciąża Skarb Państwa i odstępuje od wymierzenia oskarżycielowi posiłkowemu opłaty za II instancję.

**Sygn. akt VII Ka 63/14**

## UZASADNIENIE

**J. S.** został oskarżony o to, że:

w dniu 9 czerwca 2013r. na terenie leśnym pomiędzy miejscowościami R. –W., działając ze szczególnym okrucieństwem, zabił siedem czterodniowych psów rasy mieszanej poprzez umieszczenie zwierząt w zamkniętej plastikowej reklamówce, po czym kilkakrotnie uderzał tą reklamówką w stos pni ściętych drzew, w wyniku czego trzy

szczenięta zostały zabite na miejscu, natomiast cztery – z uwagi na rozległe urazy, wobec konieczności bezzwłocznego skrócenia cierpień – zostały farmakologicznie uspięne przez lekarza weterynarii,

**to jest o przestępstwo z art. 35 ust. 2 w zw. z art. 35 ust. 1 Ustawy o ochronie zwierząt.**

Sąd Rejonowy w Kędzierzynie - Koźlu wyrokiem z dnia 26 listopada 2013r. sygn. akt II K 593/13:

I. uznał oskarżonego J. S. za winnego popełnienia zarzucanego czynu stanowiącego występki z art. 35 ust. 2 w zw. z art. 35 ust. 1 Ustawy o ochronie zwierząt i za to na podstawie art. 35 ust. 2 Ustawy o ochronie zwierząt wymierzył oskarżonemu karę 8 (ośmiu) miesięcy pozbawienia wolności,

II. na podstawie art. 35 ust. 3a Ustawy o ochronie zwierząt orzekł wobec oskarżonego zakaz posiadania „zwierząt domowych” (w rozumieniu art. 1 pkt 17 Ustawy o ochronie zwierząt) na okres 5 (pięciu) lat,

III. na podstawie art. 35 ust. 5 Ustawy o ochronie zwierząt orzekł wobec oskarżonego nawiązkę w wysokości 500 zł (pięćset złotych) na rzecz Towarzystwa (...) w K., (...)-(...) K., ul. (...),

IV. na podstawie art. 35 ust. 3 Ustawy o ochronie zwierząt a contrario i art. 7 ust. 6 Ustawy o ochronie zwierząt zwrócił na rzecz B. K. (1) sukę rasy mieszanej (...), odebranej czasowo na mocy decyzji Wójta Gminy P. z dnia 30 lipca 2013r. w sprawie (...).6140.2.11.2013 (k. 28 akt sprawy),

V. na podstawie art. 627 k.p.k., art. 2 ust. 1 pkt. 3 Ustawy z dnia 23 czerwca 1973 r. o opłatach w sprawach karnych oraz § 1 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 18 czerwca 2003r. w sprawie wysokości i sposobu obliczania wydatków Skarbu Państwa w postępowaniu karnym oraz zasądził od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa w całości koszty sądowe, to jest kwotę 180zł (sto osiemdziesiąt złotych) tytułem opłaty sądowej oraz kwotę 250,20zł (dwieście pięćdziesiąt złotych dwadzieścia groszy) tytułem zwrotu poniesionych w sprawie wydatków.

Powyższy wyrok w części tj. w zakresie rozstrzygnięcia Sądu na podstawie art. 35 ust. 3 ustawy o ochronie zwierząt a contrario i art. 7 ust. 6 ustawy odnośnie zwrotu na rzecz B. K. (1) suki rasy mieszanej (...) odebranej czasowo na mocy decyzji Wójta Gminy P. z dnia 30.07.2013r. w sprawie (...).6140.2.11.2013 (tj. punkt IV wyroku) zaskarżył oskarżyciel posiłkowy – Towarzystwo (...) w K.,

zarzucając:

1. mający wpływ na treść orzeczenia błąd w ustaleniach faktycznych przyjęty za podstawę wyroku w zaskarżonym zakresie, a polegający na ustaleniu, że oskarżony nie jest właścicielem suki rasy mieszanej (...) podczas, gdy z zebranego materiału dowodowego wynika, że J. S. właścicielem lub co najmniej współwłaścicielem w/w psa jest,

2. mający wpływ na treść zaskarżonego wyroku obrazę prawa procesowego, mianowicie art. 7 k.p.k., poprzez zastąpienie zasady swobodnej oceny dowodów dowolną oceną dowodów, w szczególności z zeznań świadka B. K. (2), oskarżonego J. S. oraz A. K., a także znajdującej się w aktach sprawy decyzji Wójta Gminy P. z dnia 30.07.2013r. w sprawie (...).6140.2.11.2013;

w wyniku czego doszło do wydania wyroku sprzecznego wewnątrznie, gdyż nakładającego na oskarżonego J. S. w punkcie II wyroku zakaz posiadania zwierząt domowych na podstawie art. 35 ust. 3a ustawy na okres 5 lat, a jednocześnie nakazującego zwrot suki rasy mieszanej B. do domostwa, w którym to oskarżony wspólnie zamieszkuje ze swoją konkubiną – B. K. (1) – zatem de facto sąd w zaskarżanym niniejszym wyroku wydał zakaz posiadania zwierząt, jednocześnie nakazując oskarżonemu objęcie w ponowne posiadanie/współposiadanie przedmiotowego psa.

Podnosząc powyższe zarzuty oskarżyciel posiłkowy wniósł o:

- zmianę zaskarżonego wyroku poprzez orzeczenie przepadku suki rasy mieszanej B.

- zasądzenie kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Z ostrożności, w przypadku uznania przez sąd odwoławczy, iż zachodzi bezwzględna przyczyna odwoławcza na podstawie art. 439 § 1 pkt 7 k.p.k., tj. zachodzi sprzeczność w treści orzeczenia, uniemożliwiająca jego wykonanie, wniósł o

uchylenie zaskarżonego orzeczenia i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

### **Sąd Odwoławczy zważył, co następuje:**

Apelacja oskarżyciela posiłkowego nie jest zasadna i nie zasługuje na uwzględnienie.

Wbrew twierdzeniom Apelującego Sąd Rejonowy nie dopuścił się uchybień wskazanych przezeń we wniesionym środku odwoławczym. Nie jest to jednak równoznaczne z tym, że Sąd a quem w pełni akceptuje zaskarżone orzeczenie.

Nie ma racji Skarżący domagając się zmiany rozstrzygnięcia zawartego w pkt. IV zaskarżonego wyroku i orzeczenia przypadku suki o imieniu (...). Rozpatrywana sprawa, jak wynika z opisu zarzucanego i ostatecznie przypisanego oskarżonemu J. S. czynu, dotyczyła wyłącznie szczeniąt, a nie ich matki – suki o imieniu (...). Przedmiotem bezprawnego, karygodnego zachowania się oskarżonego, wyczerpującego znamiona przestępstwa stypizowanego w art. 35 ust. 2 cyt. ustawy o ochronie zwierząt były szczenięta. Bezprawne zachowanie oskarżonego nie dotyczyło matki szczeniąt – suki o imieniu (...).

Na mocy decyzji administracyjnej – decyzji wójta gminy P. z dnia 30 lipca 2013 r., wydanej na podstawie art. 7 ust.1 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. O ochronie zwierząt (Dz. U. nr 106 poz.1002 z późn. zm.) orzeczono o czasowym odebraniu J. S. suki o imieniu (...) ( (...)).

Sąd merytoryczny nie był władny (było to poza jego kognicją) w przedmiotowym procesie rozstrzygać co do suki o imieniu (...). Jak wskazano powyżej rozpatrywana sprawa karna przeciwko oskarżonemu J. S. nie dotyczyła wymienionej suki o imieniu (...). Z tego też powodu Sąd pierwszej instancji nie mógł orzec przypadku tego zwierzęcia, o co wnosił Apelujący. Przepis art. 35 ust. 3 cyt. ustawy o ochronie zwierząt nakazuje w razie skazania m.in. za przestępstwo określone w art. 35 ust. 2 cyt. ustawy o ochronie zwierząt orzec przepadek zwierzęcia, jeżeli sprawca jest jego właścicielem. Jednak, co oczywiste, nie chodzi tu, o jakiegokolwiek zwierzę, którego sprawca jest właścicielem, ale o zwierzę, przeciwko któremu skierowane było (którego dotyczyło) jego przestępcze działanie. W przedmiotowej sprawie przestępcze zachowanie oskarżonego nie było skierowane przeciwko suce o imieniu (...). Sąd merytoryczny nie był w ogóle władny orzec co do tej suki o imieniu (...). Nie mógł, z powodów wskazanych powyżej, orzec w myśl art. 35 ust. 3 o jej przypadku. Nie mógł także orzec o jej zwrocie (art. 7 ust. 6 cyt. ustawy o ochronie zwierząt). Przepis art. 7 ust. 6 cyt. ustawy o ochronie zwierząt stanowi, że odebrane zwierzę podlega zwrotowi, jeżeli sąd nie orzeknie w trybie art.35 ust. 3 przypadku zwierzęcia, a także jeżeli postępowanie w tej sprawie zostanie umorzona. Norma art. 7 ust. 6 cyt. ustawy o ochronie zwierząt skierowana jest do organu, który wydał decyzję na podstawie art. 7 ust. 1 cyt. ustawy (argumentum a rubrica). Zatem, co do suki o imieniu (...) stosowną decyzję wyda organ, który orzekł o jej czasowym odebraniu. Decyzja ta, to jest o ewentualnym zwrocie suki nie należy do kognicji sądu karnego.

Mając na uwadze powyższe konieczne było wydanie przez Sąd Odwoławczy orzeczenia reformatoryjnego. Zmiana zaskarżonego wyroku polegała na uchyleniu rozstrzygnięcia zawartego pkt IV zaskarżonego wyroku, wydanego na podstawie art. 35 ust. 3 a contrario i art. 7 ust. 6 cyt. ustawy o ochronie zwierząt.

Niezależnie od granic zaskarżenia i podniesionych w Apelacji zarzutów Sąd Odwoławczy, nie zmieniając ustaleń faktycznych, z urzędu poprawił błędną kwalifikację prawną przypisanego oskarżonemu czynu na przestępstwo z art.35 ust. 2 cyt. ustawy o ochronie zwierząt (art. 455 k.p.k.).

Z tych przyczyn orzeczono jak w części dyspozytywnej wyroku. Orzeczenie o kosztach procesu za postępowanie odwoławcze wydano w oparciu o przepis art. 636 § 1 k.p.k. w zw. z art. 634 k.p.k. w zw. z art. 624 § 1 k.p.k.; za zwolnieniem oskarżyciela posiłkowego kosztów sądowych za II instancje przemawiały względy słuszności.