

Sygn. akt IV Ka 113/19

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 5 marca 2019 r.

Sąd Okręgowy w Świdnicy w IV Wydziale Karnym Odwoławczym w składzie:

Przewodniczący:	SSO Mariusz Górski
Protokolant:	Agnieszka Strzelczyk

przy udziale Jacka Kowalskiego Prokuratora Prokuratury Rejonowej del. do Prokuratury Okręgowej,

po rozpoznaniu w dniu 5 marca 2019 roku

sprawy K.J.

syna A. i A. z domu G.

urodzonego (...) w W.

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

na skutek apelacji wniesionej przez prokuratora

od wyroku Sądu Rejonowego w Wałbrzychu

z dnia 12 grudnia 2018 roku, sygnatura akt III K 793/18

uchyla zaskarżony wyrok i sprawę przekazuje Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania

Sygn. akt IV Ka 113/19

UZASADNIENIE

Zaskarżonym wyrokiem K. J. uznany został za winnego, że w okresie pomiędzy dniem 28 czerwca 2017 roku a dniem 13 lipca 2017 roku w W., w woj. (...) działając wspólnie i w porozumieniu z S. G., działając w krótkich odstępach czasu w wykonaniu z góry powziętego zamiaru po uprzednim wyważeniu drzwi wejściowych do pomieszczenia piwnicznego dostał się do jego wnętrza skąd następnie po uprzednim wyrwaniu ze ścian dokonał kradzieży różnego rodzaju przewodów elektrycznych o łącznej długości 140 metrów powodując straty o łącznej wartości 3000 złotych czym działał na szkodę (...) S.A. z/s we W.;

to jest za winnego popełnienia czynu z art. 279 § 1 kk w zw. z art. 12 kk i za to na podstawie art. 279 § 2 kk, przy zastosowaniu art. 37 a kk wymierzono oskarżonemu karę 1 roku ograniczenia wolności z obowiązkiem wykonywania nieodpłatnej kontrolowanej pracy na cele społeczne w wymiarze 30 godzin miesięcznie.

Nadto, zważywszy na treść art. 46 § 1 kk zobowiązano K.J.do naprawienia szkody wyrządzonej przestępstwem poprzez zapłatę kwoty 3000 złotych na rzecz pokrzywdzonej instytucji w zakresie, w jakim szkoda nie zostanie naprawiona przez S. G..

Wyrok powyższy zaskarżył prokurator zarzucając obrazę prawa karnego materialnego, a to art. 37 a k, poprzez jego zastosowanie i orzeczenie wobec oskarżonego za przypisany mu czyn z art. 279 § 1 kk w z. z art. 12 kk na tej podstawie kary ograniczenia wolności, w sytuacji gdy przepis art. 37 a kk znajduje zastosowanie wyłącznie jeżeli przewidziane przez ustawę zagrożenie karą pozbawienia wolności za czyn nie przekracza 8 lat, tymczasem przepis art. 279 § 1 kk przewiduje zagrożenie karą pozbawienia wolności do lat 10.

Tym samym apelujący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku w zakresie punktu I poprzez wymierzenie oskarżonemu za przypisany mu czyn na podstawie art. 37 b kk kary 6 miesięcy pozbawienia wolności oraz kary 8 miesięcy ograniczenia wolności polegającej na obowiązku wykonywania nieodpłatnej, kontrolowanej pracy na cele społeczne w wymiarze 30 godzin w stosunku miesięcznym.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Apelacja jest oczywiście trafna w zakresie wskazującym na obrazę prawa materialnego przez Sąd I instancji, a to na skutek zastosowania art. 37 a kk w sytuacji, gdy przepis ten nie dotyczy występków zagrożonych karą pozbawienia wolności przekraczającą lat 8, a takimi są czyny z art. 279 § 1 kk.

Powyższe nie oznacza jednak automatyczne uwzględnienia w całości apelacji oskarżyciela publicznego.

Stwierdzenie to wynika z faktu, iż Sąd I instancji wydając (po przeprowadzeniu nader powierzchownie postępowania jurysdykcyjnego) wyrok zaakceptował rażące wręcz uchybienia prowadzącego postępowanie przygotowawcze.

Dotyczy to w szczególności przyjęcia, iż K.J.(wspólnie z S. G.) dopuścił się przestępstwa polegającego na kradzieży przewodów elektrycznych o długości łącznej 140 m powodując przy tym straty o łącznej wartości 3000 zł.

Być może tak było w istocie, lecz nie sposób zaakceptować powyższego poglądu jedynie posługując się wyceną strat określoną przez R. K. w zawiadomieniu o przestępstwie (k.3-4).

Tam zawiadamiająca, o włamaniu, wkrótce po zatrzymaniu sprawców stwierdziła, iż powyrywano ok. 140 m przewodów ze ścian, czym spowodowano straty na kwotę ok. 3000 złotych.

Należy więc zadać pytanie – jakim sposobem, w tak krótkim czasie R. K. była w stanie dokonać wyliczenia szkody, nawet jeśli jest osobą mającą ku temu stosowną wiedzę. Nadto należy zadać pytanie, czego dotyczyło stwierdzenie zawarte także w omawianym protokole, a to, że między 28.06.2017 r a 13.07.201 r „ktoś po uprzednim wyważeniu drzwi dostał się do pomieszczeń piwnicznych, a następnie po wyrwaniu przewodów elektrycznych ze ścian w ilości 140 m spowodował straty w wysokości 600 zł”.

Między dwiema wycenami strat zachodzi oczywisty, wymagający wyjaśnień dysonans.

W dalszej kolejności należy zauważyć, że zgłaszająca szkodę nie dokonała jakiegokolwiek rozdzielenia wskazanej kwoty 3000 zł (czy też 600 zł?) poprzez określenie wartości zabranych w celu przywłaszczenia przedmiotów elektrycznych oraz wysokość szkody spowodowana samą dewastacją pomieszczeń piwnicznych.

Jest to o tyle istotne, iż konsumpcja art. 288 § 1 przez art. 279 § 1 następuje jedynie wówczas, gdy szkoda wyrządzona włamaniem jest nieporównywalnie niższa od szkody wyrządzonej kradzieżą. Czy tak był w sprawie omawianej – ustalić nie sposób. Być może, że wartość samych szkód spowodowanych dewastacją pomieszczeń była na tyle duża, iż nakazywała kwalifikację kumulatywną czynów, a to z art. 279 § 1 kk w zw. z art. 288 § 1 kk w zw. z art. 11 § 2 kk.

To będzie można stwierdzić, dopiero po rzetelnej wycenie strat (być może przez kompetentnego biegłego).

Tym samym przy ponownym rozpoznaniu sprawy powinnością Sądu I instancji będzie w pierwszej kolejności usunięcie wszelkich wątpliwości związanych z wysokością szkody spowodowanej przez sprawców, która może wpłynąć na zmianę kwalifikacji prawnej omawianego zdarzenia. Pamiętać jednak należy o kierunku zaskarżenia wyroku przez oskarżyciela publicznego. To zdaje się przemawiać za tym, że gdyby okazało się, iż omawiane przestępstwo winno pozostawać w kwalifikacji kumulatywnej, to zasadnym będzie przypisanie jedynie sprawstwa z art. 279 § 1 kk i przyjęcie w opisie czynu tylko wartości samych zabranych w celu przywłaszczenia przedmiotów.

W związku z powyższym koniecznym może okazać także przesłuchanie oskarżonego oraz świadków zdarzenia.

Już tylko z uwagi na powyższe – zdecydowano jak w wyroku.

Jedynie na marginesie wypada wskazać na pozostawiającą wiele wątpliwości treść orzeczenia opartego na zasadzie art. 46 § 1 kk.