

Sygn. akt. IV Ka 288/14

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 7 maja 2014r.

Sąd Okręgowy we Wrocławiu Wydział IV Karny Odwoławczy w składzie:

Przewodniczący SSO Stanisław Jabłoński

Sędziowie SSO Alojzy Zawadzki

SSR del do SO Marta Minkisiewicz-Kasprzak (spr.)

Protokolant Jowita Sierańska

przy udziale Czesława Twardowskiego Prokuratora Prokuratury Okręgowej

po rozpoznaniu w dniu 7 maja 2014r.

sprawy **L. W. (1)**

oskarżonego z art. 291 § 1 kk w zw. z art. 91 § 1 kk

na skutek apelacji wniesionej przez prokuratora

od wyroku Sądu Rejonowego dla Wrocławia – Śródmieścia

z dnia 14 stycznia 2014 roku sygn. akt V K 988/13

I. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że:

a) z ciągu przestępstw opisanego w pkt. I jego części dyspozytywnej eliminuje czyny opisane w pkt. III, IV, VIII i IX części wstępnej,

b) przyjmuje, że w skład ciągu przestępstw kwalifikowanego z art. 291 § 1 kk w zw. z art. 91 § 1 kk wchodzi czyny opisane w pkt I, II, V, VI, VII, X i XI części wstępnej i za to na podstawie tych przepisów wymierza oskarżonemu karę 1 (jednego) roku pozbawienia wolności,

c) przyjmuje, że czyny opisane w pkt III, IV, VIII i IX części wstępnej stanowią wykroczenia kwalifikowane z art. 122 § 1 kw i za to na podstawie art. 122 § 1 kw w zw. z art. 9 § 2 kw wymierza oskarżonemu karę 500 (pięćset) złotych grzywny,

d) obniża karę grzywny wymierzoną w pkt III zaskarżonego wyroku do 30 (trzydzieści) stawek dziennych, przyjmując wysokość jednej stawki na kwotę 10 (dziesięć) złotych;

II. w pozostałej części zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy;

III. kosztami sądowymi za postępowanie odwoławcze obciąża Skarb Państwa.

Sygn. akt IV Ka 288/14

UZASADNIENIE

L. W. (2) został oskarżony o to, że:

I. w dniu 23 maja 2012 roku we W., pomógł w zbyciu M. K. (1), telefonu komórkowego m-ki S. (...) oraz telefonu komórkowego m-ki N. (...) o łącznej wartości 700 zł., wiedząc, że pochodzi on z przestępstwa kradzieży dokonanej w dniu 23 maja 2012 roku we W. przy ul. (...), na szkodę M. N.; tj. o czyn z art. 291 § 1 k.k.

II. w dniu 21 września 2012 roku we W., pomógł w zbyciu M. K. (1), telefonu komórkowego m-ki N. L. o wartości 1000 zł., wiedząc, że pochodzi on z przestępstwa kradzieży dokonanej w dniu 21 września 2012 roku we W. przy ul. (...), na szkodę P. Z.; tj. o czyn z art. 291 § 1 k.k.

III. w dniu 21 października 2012 roku we W., pomógł w zbyciu M. K. (1), telefonu komórkowego m-ki S. (...) o wartości 300 zł., wiedząc, że pochodzi on z przestępstwa kradzieży dokonanej w dniu 4 października 2012 roku we W. przy ul. (...), na szkodę J. K.; tj. o czyn z art. 291 § 1 k.k.

IV. w dniu 21 października 2012 roku we W., pomógł w zbyciu M. K. (1), telefonu komórkowego m-ki S. oraz telefonu komórkowego m-ki S. (...) o łącznej wartości nie mniejszej niż 251 zł., wiedząc, że pochodzi on z przestępstwa kradzieży dokonanej w dniu 21 października 2012 roku we W. przy pl. (...), na szkodę K. C.; tj. o czyn z art. 291 § 1 k.k.

V. w dniu 28 października 2012 roku we W., pomógł w zbyciu M. K. (1), laptopa m-ki L. (...) oraz dysku zewnętrznego WD o łącznej wartości 1800 zł., wiedząc, że pochodzi on z przestępstwa kradzieży dokonanej w dniu 28 października 2012 roku we W. przy ul. (...), na szkodę J. N.; tj. o czyn z art. 291 § 1 k.k.

VI. w dniu 10 listopada 2012 roku we W., pomógł w zbyciu M. K. (1), laptopa m-ki S. (...) wartości 1500 zł., wiedząc, że pochodzi on z przestępstwa kradzieży dokonanej w dniu 9 listopada 2012 roku w K. przy ul. (...), na szkodę M. M.; tj. o czyn z art. 291 § 1 k.k.

VII. w dniu 3 grudnia 2012 roku we W., pomógł w zbyciu M. K. (1), telefonu komórkowego m-ki S. (...) o wartości 1000 zł., wiedząc, że pochodzi on z przestępstwa kradzieży dokonanej w dniu 3 grudnia 2012 roku we W. przy ul. (...), na szkodę H. K.; tj. o czyn z art. 291 § 1 k.k.

VIII. w dniu 3 grudnia 2012 roku we W., pomógł w zbyciu M. K. (1), odtwarzacza (...) m-ki C. (...) o wartości 300 zł., wiedząc, że pochodzi on z przestępstwa kradzieży dokonanej w dniu 22 listopada 2012 roku we W. przy pl. (...), na szkodę J. H.; tj. o czyn z art. 291 § 1 k.k.

IX. w dniu 13 grudnia 2012 roku we W., pomógł w zbyciu M. K. (1), telefonu m-ki H. W. o wartości 300 zł., wiedząc, że pochodzi on z przestępstwa kradzieży dokonanej w dniu 11 grudnia 2012 roku we W. przy ul. (...), na szkodę P. M.; tj. o czyn z art. 291 § 1 k.k.

X. w dniu 13 grudnia 2012 roku we W., pomógł w zbyciu M. K. (1), telefonu m-ki T. o wartości 2000 zł., wiedząc, że pochodzi on z przestępstwa kradzieży dokonanej w dniu 13 grudnia 2012 roku we W. przy ul. (...), na szkodę M. K. (2); tj. o czyn z art. 291 § 1 k.k.

XI. w dniu 17 grudnia 2012 roku we W., pomógł w zbyciu M. K. (1), telefonu komórkowego m-ki N. (...) o wartości 600 zł., wiedząc, że pochodzi on z przestępstwa kradzieży dokonanej w dniu 16 grudnia 2012 roku we W. przy ul. (...), na szkodę M. K. (3); tj. o czyn z art. 291 § 1 k.k.

Wyrokiem zaocznym z dnia 14 stycznia 2014 roku Sąd Rejonowy dla Wrocławia-Śródmieścia V Wydział Karny w sprawie o sygn. akt V K 988/13:

I. uznał oskarżonego L. W. (2) za winnego popełnienia czynów opisanych w pkt I-XI części wstępnej wyroku, przyjmując, że oskarżony działał w warunkach ciągu przestępstw, tj. czynów z art. 291 § 1 k.k. w zw. z art. 91 § 1 k.k. i za to na podstawie art. 291 § 1 k.k. w zw. z art. 91 § 1 k.k. wymierzył mu karę 1 (jednego) roku i 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności;

II. na podstawie art. 69 § 1 i 2 k.k. i art. 70 § 1 pkt 1 k.k. warunkowo zawiesił wykonanie wymierzonej oskarżonemu kary pozbawienia wolności na okres próby wynoszący 3 (trzy) lata;

III. na podstawie art. 33 § 2 k.k. wymierzył oskarżonemu karę grzywny w wysokości 80 (osiemdziesięciu) stawek dziennych przyjmując wysokość jednej stawki na kwotę 10 (dziesięciu) złotych;

IV. na podstawie art. 46 § 1 k.k. zobowiązał oskarżonego do naprawienia szkody poprzez zapłatę na rzecz pokrzywdzonego M. M. kwoty 1500 zł;

V. na podstawie art. 44 § 2 k.k. orzekł przepadek na rzecz Skarbu Państwa i zarządził pozostawienie w aktach sprawy dowodów rzeczowych z wykazu dowodów rzeczowych Nr IX/75/13, poz. 26-30, 33-36, 42-59, 77-80, k. 125-132 akt sprawy;

VI. na podstawie art. 63 § 1 k.k. zaliczył oskarżonemu na poczet orzeczonej kary grzywny okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie (zatrzymania) w dniach od 19 stycznia 2013 roku do 20 stycznia 2013 roku;

VII. zwolnił oskarżonego od ponoszenia kosztów sądowych, w tym od opłaty, zaliczając je na rachunek Skarbu Państwa

Powyższy wyrok zaskarżył w całości na korzyść oskarżonego Prokurator Prokuratury Rejonowej dla Wrocławia-Stare Miasto, zarzucając obrazę przepisu prawa materialnego, tj. art. 122 § 1 ustawy z dnia 20 maja 1971 r. Kodeks wykroczeń poprzez jego niezastosowanie i przyjęcie, iż czyny opisane w punktach III, IV, VIII i IX części wstępnej wyroku stanowią występki z art. 291 § 1 k.k., a w konsekwencji przyjęcie, iż wszystkie zarzucone L. W. (2) czyny stanowią ciąg przestępstw z art. 291 § 1 k.k., w sytuacji, gdy po wejściu w życie z dniem 9 listopada 2013 r. ustawy z dnia 27 września 2013 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z dnia 25 października 2013 r., poz. 1247), czyny opisane we wskazanych punktach stanowią wykroczenia z art. 122 § 1 kw.

Podnosząc powyższe skarżący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uznanie, iż:

1. czyny opisane w punktach III, IV, VIII i IX części wstępnej wyroku stanowią wykroczenia z art. 122 § 1 kw., i za to na podstawie art. 122 § 1 kw. w zw. art. 9 § 2 kw. wymierzenie L. W. (2) kary grzywny w wymiarze 500 zł,

2. uznanie, iż czyny opisane w punktach I, II, V, VI, VII, X, XI części wstępnej wyroku stanowią występki z art. 291 § 1 k.k., będące ciągiem siedmiu przestępstw i za to na podstawie art. 291 § 1 k.k. w zw. z art. 91 § 1 k.k. wymierzenie mu kary 1 (jednego) roku i 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności z warunkowym jej zawieszeniem na okres próby wynoszący 3 (trzy) lata.

Sąd Okręgowy zważył, że apelacja oskarżyciela publicznego wniesiona na korzyść oskarżonego zasługuje co do zasady na uwzględnienie. Postawione przez apelującego zarzuty naruszenia przepisów prawa materialnego skutkujące wadliwym zaliczeniem do ciągu przestępstw kwalifikowanych na podstawie art. 291 § 1 k.k. w zw. z art. 91 § 1 k.k. czynów oskarżonego opisanych w punktach III, IV, VIII i IX części wstępnej wyroku podczas gdy stanowią one wykroczenia - są trafne.

Skarżący słusznie wywodzi, iż stosownie do treści art. 56 pkt 1 ustawy z dnia 27 października 2013 roku o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z dnia 27.10.2013 r., poz. 1247) od dnia 9 listopada 2013 r. obowiązuje znowelizowany przepis art. 122 § 1 kw. zgodnie z którym czyny pierwotnie kwalifikowane jako paserstwo umyślne z art. 291 § 1 k.k., gdy wartość szkody nie przekracza kwoty stanowiącej równowartość ¼ minimalnego wynagrodzenia za pracę ustalonego rozporządzeniem Rady Ministrów z dnia 11 września 2013 r., w sprawie wysokości minimalnego za pracę w 2014 r. (Dz. U. 2013., poz. 1074), wydanym na podstawie art. 2 ust. 5 ustawy z dnia 10 października 2002 r. o minimalnym wynagrodzeniu za pracę (Dz. U. nr 200, poz. 1679, z późn. zm.) stanowią wykroczenia z art. 122 § 1 kw. Kwota minimalnego wynagrodzenia w (...) to 1680 zł, zaś jej czwarta część to 420zł.

Sąd I instancji słusznie uznał, iż L. W. (2) dopuścił się popełnienia czynów opisanych w akcie oskarżenia. Uwadze Sądu umknęło jednak różnicowanie odpowiedzialności karnej za przestępstwo paserstwa stypizowane w przepisie art. 291 §1 kk oraz wykroczenia opisanego w art. 122 § 1 k.w. Sąd meriti pominął w całości opisaną wyżej nowelizację zawartą w ustawie z dnia 27 października 2013r. o zmianie ustawy- Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw. W konsekwencji zaskarżone orzeczenie zapadło z naruszeniem wyrażonej w art. 4 § 1 k.k zasady, w myśl której jeżeli w czasie orzekania obowiązuje ustawa inna niż w czasie popełnienia przestępstwa, stosuje się ustawę nową. Ustawę uprzednio obowiązującą należy stosować jedynie wówczas, gdy jest ona względniejsza dla sprawy. W niniejszej sprawie obowiązująca w chwili orzekania przez Sąd I instancji nowa regulacja, przewidująca odpowiedzialność za wykroczenie z art. 122 § 1 k.w. w sytuacji, gdy graniczna wartość mienia będącego wykroczeniem wzrosła z 250 zł do 420zł, jest niewątpliwie względniejsza dla oskarżonego, w związku z czym winna była znaleźć zastosowanie przy rozpoznawaniu sprawy L. W. (2).

Analiza prawidłowo ustalonego przez Sąd Rejonowy stanu faktycznego prowadzi do konstatacji, iż wartość przedmiotu czynności wykonawczej czynów opisanych w punktach III, IV, VIII i IX części wstępnej wyroku wynosi odpowiednio:

- a) dla czynu opisanego w punkcie III – 300 zł
- b) dla czynu opisanego w punkcie IV – 251 zł
- c) dla czynu opisanego w punkcie VIII – 300 zł
- d) dla czynu opisanego w punkcie IX – 300 zł

W żadnym z wymienionych powyżej przypadków wartość ta nie przekracza zatem granicy kwotowej, warunkującej kwalifikację tych czynów jako przestępstwa paserstwa. Czyny te stanowią zatem wykroczenia kwalifikowane z art. 122 § 1 k.w. Biorąc pod uwagę powyższe Sąd Odwoławczy dokonał stosownej korekty ciągu przestępstw opisanego w punkcie I części dyspozytywnej wyroku eliminując z niego czyny opisane w pkt. III, IV, VIII i IX części wstępnej. Dokonując tego zważyć należy, iż zmiana kwalifikacji na przyjętą przez Sąd Okręgowy nie wiąże się równocześnie ze zmianą ustaleń faktycznych poczynionych przez Sąd I instancji, a wspomniana korekta mieści się w ramach powinności Sądu II instancji wymienionej w art. 455 k.p.k.

Powyższa ingerencja w treść zaskarżonego wyroku pociąga za sobą konieczność wymiaru kary osobno co do czynów stanowiących przestępstwa jak i -także osobno- do tych stanowiących wykroczenia.

Sąd Okręgowy przyjął, iż w skład ciągu przestępstw kwalifikowanych z art. 291 § 1 k.k. z zw. 91 § 1 k.k. wchodzi czyny opisane w pkt. I, II, V, VI, VII, X i XI części wstępnej i za to na podstawie tych przepisów wymierzył oskarżonemu karę 1 (jednego) roku pozbawienia wolności.

Sąd Okręgowy przyjął również, iż odnośnie czynów opisanych w pkt. III, IV, VIII i IX części wstępnej zasadna jest ich kwalifikacja jako wykroczeń z art. 122 § 1 kw. Wymierzając karę za te wykroczenia, Sąd II instancji w oparciu o art. 9 § 2 k.w. wymierzył łącznie karę 500 (pięćset) złotych grzywny. Kara ta – w przekonaniu Sądu II instancji- nie jest nadmiernie surowa. Znajduje uzasadnienie w wielości i charakterze wykroczeń popełnionych przez oskarżonego. Jest też adekwatna do jego możliwości finansowych.

Przy wymiarze kary pozbawienia wolności za na nowo skonstruowany ciąg przestępstw Sąd II instancji miał przede wszystkim na uwadze zachowanie proporcji pomiędzy karą orzeczoną w zaskarżonym wyroku za ciąg jedenastu przestępstw oraz koniecznością ukarania za ciąg przestępstw powstały po wyeliminowaniu z niego czterech czynów stanowiących wykroczenia, liczący siedem przestępstw. W tych warunkach za sprawiedliwą, nie noszącą cechy nadmiernej surowości, Sąd Odwoławczy uznał karę 1 roku pozbawienia wolności.

W związku z powyższymi zmianami, wyłoniła się również potrzeba korekty wysokości wymiaru orzeczonej w pkt III zaskarżonego wyroku kary grzywny. Sąd uznał, iż przy karze 500 (pięćset) złotych grzywny wymierzonej

oskarżonemu za wykroczenia opisane w pkt. III, IV, VIII i IX części wstępnej, utrzymanie w mocy kary grzywny wymierzonej wyrokiem Sądu Rejonowego w wysokości 80 (osiemdziesięciu) stawek dziennych po 10 (dziesięć) złotych stanowiłoby działanie na jego niekorzyść. Byłoby to niedopuszczalne, sprzeczne z przepisem art. 434 § 1 k.p.k., gdyż apelacja prokuratora została wywiedziona jedynie na korzyść oskarżonego.

Dlatego też Sąd Okręgowy obniżył karę grzywny orzeczoną w zaskarżonym wyroku na podstawie art. 33 § 2 k.k. do 30 (trzydziestu) stawek dziennych, przyjmując wysokość jednej stawki na kwotę 10 (dziesięć) złotych, by suma grzywien orzeczonych za przestępstwa i wykroczenia nie przekroczyła kwoty orzeczonej tytułem grzywny przez Sąd I instancji.

Poza wspomnianymi wyżej zmianami, Sąd Odwoławczy uznał, że orzeczenie to nie wymaga w ramach kontroli instancyjnej żadnej dalej idącej ingerencji. Dlatego też w pozostałej części wyrok ten utrzymał w mocy. Sąd I instancji prawidłowo ocenił, iż zachodzą okoliczności przewidziane w art. 69 § 1 k.k. a pozwalające na zastosowanie wobec oskarżonego dobrodziejstwa warunkowego zawieszenia wykonania orzeczonej kary pozbawienia wolności. Prawidłowe jest także rozstrzygnięcie w przedmiocie orzeczonego wobec oskarżonego obowiązku naprawienia szkody.

Orzeczenie o zwolnieniu oskarżonego od kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze oparto na podstawie art. 634 k.p.k. w zw. z art. 624 § 1 k.p.k. i art. 17 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 r. o opłatach w sprawach karnych, uwzględniając jego aktualną sytuację materialną.