

Sygnatura akt II AKa 169/23

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 22 czerwca 2023 r.

Sąd Apelacyjny we Wrocławiu II Wydział Karny w składzie:

Przewodniczący: SSA Andrzej Kot (spr.)

Sędziowie: SA Robert Zdych

SA Agata Regulska

Protokolant: Daria Machnik

przy udziale Zbigniewa Jaworskiego prokuratora Prokuratury (...) we W.

po rozpoznaniu w dniu 22 czerwca 2023 r.

sprawy F. N.

oskarżonego o czyn z art. 193 k.k. w zw. z art. 288 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k., art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 156 § 1 pkt 2 k.k. i art. 233 § 1 k.k. oraz art. 157 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.

na skutek apelacji wniesionej przez obrońcę

od wyroku Sądu Okręgowego w Świdnicy

z dnia 28 listopada 2022 r. sygn. akt III K 47/22

I. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że z kwalifikacji prawnej czynu przypisanego oskarżonemu w punkcie II części rozstrzygającej eliminuje przepis art. 223 § 1 k.k. powołując w to miejsce przepis art. 222 § 1 k.k.;

I. w pozostałym zakresie zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy;

II. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. M. M. kwotę 1200 zł, w tym należny podatek od towarów i usług, tytułem wynagrodzenia za obronę z urzędu w postępowaniu odwoławczym;

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

UZASADNIENIE

F. N. został oskarżony o to, że :

I. 3 lutego 2022 roku w C., woj. (...), po uprzednim uszkodzeniu drzwi wejściowych, wdarł się do cudzego mieszkania znajdującego się na posesji numer (...), zajmowanego przez A. S., M. S. oraz D. S., a następnie dokonał uszkodzenia jednej pary drzwi wewnętrznych, a także sufitu i ścian jednego z pomieszczeń mieszkalnych, powodując straty w łącznej wysokości rzędu 5000 PLN na szkodę A. S., M. S. oraz D. S., przy czym czynu tego dopuścił się w ciągu 5 lat po odbyciu co najmniej 6 miesięcy kary pozbawienia wolności za podobne przestępstwo umyślne, będąc uprzednio skazanym wyrokiem łącznym Sądu Rejonowego w Ząbkowicach Śląskich II Wydział Karny z dnia 16 stycznia 2020 roku, sygn. akt II K 565/19, obejmującym między innymi skazanie wyrokiem Sądu Rejonowego w Ząbkowicach

Śląskich z dnia 13 stycznia 2015 r., sygn. akt II K 603/14 za przestępstwo z art. 278 § 1 k.k., którym wymierzono mu karę łączną 8 miesięcy pozbawienia wolności, a która następnie weszła w skład wymierzonej powyższym wyrokiem łącznym kary 1 roku pozbawienia wolności i którą odbył w okresie od 2 października 2020 roku do 10 lutego 2021 roku z zaliczeniem okresu od 30 do 31 października 2014 roku, od 5 listopada 2019 roku do 30 kwietnia 2020 roku i od 6 maja 2020 roku do 1 lipca 2020 roku,

tj. o czyn z art. 193 k.k. w zw. z art. 288 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.

II. w czasie i miejscu jak w pkt I dokonał czynnej napaści na pełniącego obowiązki służbowe funkcjonariusza Komisariatu Policji w Z. sierż. sztab. G. P., w ten sposób, że użył wobec niego pistoletu półautomatycznego (...), niebezpiecznego ze względu na sposób wystrzelenia stalowych pocisków – śrutu w kierunku głowy (okolica oczu) wymienionego w zamiarze ogólnym spowodowania ciężkiego uszczerbku na jego zdrowiu w postaci innego ciężkiego kalectwa, lecz zamierzonego celu nie osiągnął z uwagi na postawę interweniujących w miejscu policjantów, przy czym spowodował u G. P. liczne otwarte rany postrzałowe głowy, powodując naruszenie czynności narządów jego ciała lekkiego stopnia, innych niż określone w art. 156 § 1 k.k., na okres poniżej dni 7,

tj. o czyn z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 156 § 1 pkt 2 k.k. i art. 223 § 1 k.k. oraz art. 157 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.

Sąd Okręgowy w Świdnicy wyrokiem z dnia 28 listopada 2022 r., sygn.. akt: III K 47/22:

I. uznał F. N. za winnego tego, że 03 lutego 2022 r. w C., woj. (...) wdarł się do cudzego mieszkania znajdującego się na posesji numer (...), zajmowanego przez A. S., M. S. oraz D. S. tj. popełnienia występku z art. 193 k.k. i za czyn ten na podstawie art. 193 k.k. wymierzył mu karę 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności;

II. uznał F. N. za winnego popełnienia czynu opisanego wyżej w punkcie II części wstępnej wyroku tj. czynu z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 156 § 1 pkt 2 k.k. i art. 223 § 1 k.k. oraz art. 157 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i za to na podstawie art. 14 § 1 k.k. w zw. z art. 156 § 1 pkt 2 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. wymierzył mu karę 3 (trzech) lat i 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności;

III. na podstawie art. 85 § 1 k.k. i art. 86 § 1 k.k. połączył F. N. orzeczone wyżej kary pozbawienia wolności i wymierzył mu karę łączną w wysokości 3 (trzech) lat i 8 (ośmiu) miesięcy pozbawienia wolności;

IV. na podstawie art. 63 § 1 k.k. zaliczył F. N. na poczet wymierzonej kary łącznej pozbawienia wolności okres jego rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie od dnia 03 lutego 2022 r. godz. 19:50 do dnia 18 października 2022 r. godz. 19:50;

V. zwolnił oskarżonego od ponoszenia wyłożonych wydatków od chwili wszczęcia postępowania w sprawie, zaliczając je na rachunek Skarbu Państwa oraz od ponoszenia opłaty.

Apelację od tego wyroku wniósł obrońca oskarżonego, zarzucając:

1) obrazę przepisów postępowania, mająca istotny wpływ na treść wydanego orzeczenia, a to:

- art. 7 k.p.k. w zw. z art. 391 § 1 k.p.k. poprzez naruszenie zasady swobodnej oceny dowodu polegający na uznaniu, że oskarżony wbrew woli osoby uprawnionej do dysponowania lokalem mieszkalny, położonym w C. nr (...), nie opuścił przedmiotowego lokalu mieszkalnego, w sytuacji gdy jak wynika ze złożonych przez J. M. zeznań, nie była ona osobą zamieszkującą w/w lokal, a tym samym nie była osobą uprawnioną w myśl przepisu art. 193 k.k., o czym sama J. M. poinformowała oskarżonego;

- art. 7 k.p.k. w zw. z art. 391 § 1 k.p.k. poprzez naruszenie zasady swobodnej oceny dowodu, polegający na uznaniu, że oskarżony użył niebezpiecznego przedmiotu w postaci pistoletu (...), dopuszczając się czynnej napaści na funkcjonariusza policji, w sytuacji gdy powyżej opisanego przedmiotu w świetle wydanej opinii biegłego, nie można

uznać za broń pneumatyczną, ani broń palną w rozumieniu ustawy z 21 maja 1999 r. o broni i amunicji, a tym samym nie może zostać uznany za przedmiot niebezpieczny.

Podnosząc powyższe zarzuty, apelujący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie oskarżonego od zrzuconych mu czynów.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje.

Apelacja obrońcy okazała się zasadna tylko w tym zakresie, w jakim kwestionuje kwalifikację prawną czynu oskarżonego na podstawie art. 223 § 1 kk. Zgodzić się należy ze skarżącym, że użyty przez oskarżonego przedmiot (pistolet półautomatyczny na śrut), z uwagi na jego właściwości fizyczne i niebezpieczeństwo jakie stąd wynika, nie jest podobnie niebezpieczny do broni palnej lub noża. Wyklucza to jednoznacznie zatem kwalifikację prawną czynu oskarżonego na podstawie art. 223 § 1 kk i uzasadnia przyjęcie w to miejsce przepisu art. 222 § 1 kk, gdy zważyć, że oskarżony dopuścił się zamachu (przemocy) na funkcjonariusza publicznego.

Chybiony jest natomiast zarzut kwestionujący odpowiedzialność oskarżonego na podstawie art. 193 kk. Sąd Apelacyjny podziela w tej kwestii stanowisko Sądu I instancji. Pod pojęciem "wdarcie się" użytym na gruncie art. 193 k.k. istotnie należy rozumieć przełamanie, przy wkroczeniu do miejsc określonych w tym przepisie, nie tyle przeszkody fizycznej, ile woli osoby uprawnionej. Wchodzą tu więc w grę wszelkie sposoby przedostania się do miejsca wymienionego w przepisie bez zgody osoby uprawnionej i to zgody chociażby domniemanej, a więc gwałtem, podstępem, pod fałszywym pozorem, czy też używając groźby (por. Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 9 maja 2018 roku V KK 406/17). Nie można mieć żadnych wątpliwości, że wejście oskarżonego F. N. do cudzego lokalu mieszkalnego (do którego nie miał żadnego tytułu prawnego, który stanowił dla niego mienie cudze) nastąpiło wbrew woli osób uprawnionych. Prawidłowo Sąd Okręgowy ustalił, iż wymieniony wszedł do budynku - położonego w miejscowości C. na posesji nr (...), do pomieszczeń należących do rodziny S. w tym także do pokoju M. S., w którym to pokoju zamknął się od środka i nie chciał go opuścić. Jedynie zaproszenie, zgoda wydana przez właścicieli mieszkania zezwalałaby oskarżonemu aby wszedł do jego wnętrza i tam przebywał. Wspomnieć jednocześnie należy, iż oskarżony wchodząc do tego budynku wykazał zarówno agresję słowną (J. M. bała się go, gdyż wypowiadał m.in. słowa "aby się wynosiła skoro tam nie mieszka", chowając jednocześnie jakiś przedmiot pod kurtką), jak i czynną (m.in. szarpał, kopał w drzwi). Zachowanie się oskarżonego, w tamtym czasie niewątpliwie naruszyło spokój osób, które w tym lokalu zamieszkiwały, w tym ponad 80 – letniej H. S. jak i opiekującej się nią wówczas J. M., która przebywała w mieszkaniu na prośbę A. S. aby pod jej nieobecność opiekować się jej mamą.

Kary wymierzone oskarżonemu, oscylujące w dolnych granicach ustawowego zagrożenia, jak i kara łączna, nie mogą zostać uznane za surowe, a tym bardziej za rażąco surowe. Argumenty Sądu orzekającego, nie podważane zresztą przez apelującego, zasługują na akceptację.

Orzeczenie o kosztach sądowych postępowania odwoławczego oparto o przepis art. 624 § 1 kpk.

SSA Robert Zdych SSA Andrzej Kot SSA Agata Regulska