



Sygn. akt V KK 131/20

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 8 czerwca 2021 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Rafał Malarski (przewodniczący)

SSN Piotr Mirek (sprawozdawca)

SSN Andrzej Tomczyk

Protokolant Jolanta Grabowska

przy udziale prokuratora Prokuratury Regionalnej del. do Prokuratury Krajowej
Bożeny Góreckiej

w sprawie **J. D.**

skazanego z art. 263 § 2 kk, art. 270 § 2a kk

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie

w dniu 8 czerwca 2021 r.,

kasacji, wniesionej przez obrońcę

od wyroku Sądu Okręgowego w P.

z dnia 16 października 2019 r., sygn. akt XVII Ka (...)

utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego w W.

z dnia 10 kwietnia 2019 r., sygn. akt II K (...),

1. uchyla wyroki Sądów obu instancji w części dotyczącej oskarżonego J. D. i na podstawie art. 17 § 1 pkt 3 k.p.k. umarza postępowanie karne o zarzucane mu czyny;

2. kosztami procesu obciąża Skarb Państwa;

3. zarządza zwrot na rzecz oskarżonego uiszczonej opłaty od kasacji.

UZASADNIENIE

Sąd Rejonowy w W., wyrokiem z dnia 10 kwietnia 2019 r., sygn. akt II K (...), uznał oskarżonego J. D. za winnego tego, że:

1. w dniu 28 lipca 2016 r. na terenie Republiki Federalnej Niemiec i w Ś. w woj. (...), posiadał bez wymaganego zezwolenia broń palną w postaci 5 sztuk karabinków maszynowych o numerach: (...) oraz 4 sztuki broni krótkiej: S. nr (...), co stanowiło przestępstwo z art. 263 § 2 k.k., za które wymierzył mu karę 8 miesięcy pozbawienia wolności;
2. w dniu 28 lipca 2016 r. w Ś. w woj. (...), podczas kontroli granicznej prowadzonej przez funkcjonariusza Straży Granicznej użył jako autentycznego podrobionego angielskiego prawa jazdy nr (...), tj. przestępstwa z art. 270 § 1 k.k. i przy przyjęciu, iż czyn ten stanowi wypadek mniejszej wagi, o którym mowa w art. 270 § 2a k.k., wymierzył mu karę 4 miesięcy pozbawienia wolności.

Na podstawie art. 85 § 1 i 2 k.k. oraz art. 86 § 1 k.k. wymierzył oskarżonemu karę łączną 10 miesięcy pozbawienia wolności.

Powyższy wyrok zaskarżony został w całości apelacją obrońcy oskarżonego. W odniesieniu do czynu z art. 263 § 2 k.k. skarżący zarzucił obrazę przepisów postępowania, a to:

1. art. 167 § 1 k.p.k. w zw. z art. 193 § 1 k.p.k. poprzez nieprzeprowadzenie zgłoszonego przez obrońcę oskarżonego dowodu z opinii biegłego z dziedziny balistyki i badania broni palnej;
2. art. 7 k.p.k. poprzez dokonanie przez Sąd pierwszej instancji błędnej oceny dowodów, co doprowadziło w konsekwencji do błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę zaskarżonego orzeczenia.

Podniósł też zarzut obrazę przepisów prawa materialnego, a to art. 263 § 2 k.k. w zw. z art. 30 k.k. w zw. z art. 3 i art. 11 pkt 6 i 9 ustawy o broni i amunicji, poprzez uznanie, że zachowanie oskarżonego wypełnia znamiona czynu opisanego w art.

263 § 2 k.k., podczas gdy zachowanie oskarżonego nie stanowiło posiadania w rozumieniu tego przepisu, gdyż nie było świadome.

W odniesieniu do drugiego przypisanego oskarżonemu przestępstwa apelujący zarzucił:

1. obrazę przepisów postępowania mającą wpływ na treść orzeczenia, a to art. 7 k.p.k., poprzez błędne przyjęcie, że oskarżony J.D. nie kwestionował swojego sprawstwa w zakresie posługiwania się podrobionym przez siebie dokumentem w postaci angielskiego prawa jazdy;
2. obrazę przepisów prawa materialnego, a to art. 270 § 1 k.k., poprzez uznanie, że sporządzenie kserokopii dokumentu stanowi jego podrobienie, w sytuacji gdy na skutek tego rodzaju działania nie dochodzi do jakiegokolwiek ingerencji w treść dokumentu, a w konsekwencji nie stanowi ono fałszerstwa materialnego oraz błędne uznanie, że oskarżony działał w celu użycia dokumentu za autentyczny.

Na wypadek uznania powyższych zarzutów za niezasadne, skarżący zarzucił obrazę przepisu art. 1 § 2 k.k. poprzez przyjęcie, że czyny oskarżonego stanowią przestępstwa z art. 263 § 2 k. i art. 270 § 1 k.k., wskutek błędnego uznania, że społeczna szkodliwość zarzucanych J. D. czynów jest wyższa niż znikoma, a w konsekwencji obrazę przepisu art. 17 § 1 pkt 3 k.p.k. poprzez brak umorzenia postępowania w sprawie. Sformułował także zarzut rażącej niewspółmierności kary.

Mając na względzie tak sformułowane zarzuty skarżący wniósł o zmianę wyroku Sądu pierwszej instancji i uniewinnienie oskarżonego bądź alternatywnie – o uchylenie zaskarżonego wyroku i umorzenie postępowania lub o obniżenie kary do najniższego możliwego wymiaru, bądź o uchylenie zaskarżonego orzeczenia i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

Wyrokiem z dnia 16 października 2019 r., sygn. akt XVII Ka (...), Sąd Okręgowy w P. utrzymał zaskarżony wyrok w mocy.

Wyrok Sądu odwoławczego zaskarżony został w całości kasacją obrońcy oskarżonego, który zarzucił mu rażąca obrazę prawa procesowego, a to:

1. art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k., polegającą na nierozważeniu zarzutu apelacji dotyczącego błędu w ustaleniach faktycznych, skutkującego

błędnym przyjęciem, że skazany J.D. miał świadomość i zamiar przewożenia broni palnej;

2. art. 170 § 1 k.p.k. i art. 193 § 1 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k., polegającą na nienależytym rozpoznaniu zarzutu apelacji i przyjęciu przez Sąd odwoławczy w ślad za Sądem pierwszej instancji, że istotny dla rozstrzygnięcia wniosek dowodowy o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego z dziedziny balistyki i badania broni palnej na okoliczność stwierdzenia czy broń ujawniona u skazanego stanowi broń palną niepozbawioną cech użytkowych, a w konsekwencji wymagającą pozwolenia, zmierza do przedłużenia postępowania, w sytuacji gdy wniosek powyższy dotyczył okoliczności kluczowych dla przypisania oskarżonemu znamion czynu zabronionego z art. 263 § 2 k.k. i brak było podstaw do jego oddalenia;
3. art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 270 § 1 k.k. i art. 270 § 2a k.k. polegającą na nieprawidłowo przeprowadzonej kontroli odwoławczej w zakresie prawa materialnego i przyjęcie w ślad za Sądem pierwszej instancji, że skazany działał z zamiarem kierunkowym popełnienia przestępstwa fałszerstwa i w celu użycia dokumentu jako autentycznego.

Ponadto skarżący podniósł zarzut rażącej niewspółmierności kar wymierzonych oskarżonemu w stosunku do stopnia społecznej szkodliwości czynów oraz winy skazanego.

W konkluzji kasacji obrońca wniósł o uchylenie wyroku Sądu odwoławczego oraz wyroku Sądu pierwszej instancji i uniewinnienie skazanego od obu zarzucanych mu czynów bądź – alternatywnie – o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

W odpowiedzi na kasację prokurator wniósł o jej oddalenie jako oczywiście bezzasadnej.

Sąd Najwyższy stwierdził, co następuje.

Kasacja okazała się o tyle zasadna, że jej wniesienie musiało skutkować uchyleniem zaskarżonego wyroku oraz wyroku Sądu pierwszej instancji i umorzeniem postępowania. Choć skarżący podniósł szereg uchybień, dotyczących zarówno prawa procesowego, jak i prawa materialnego, to jednak nie rzutowały one

w sposób zasadniczy na kształt rozstrzygnięcia Sądu Najwyższego. Dla uwzględnienia kasacji kluczowe znaczenie miały okoliczności uwzględnione przez Sąd Najwyższy z urzędu i to do nich odnieść się należy w pierwszej kolejności.

W cenie Sądu Najwyższego oba popełnione przez oskarżonego czyny cechowały się znikomym stopniem społecznej szkodliwości, co – biorąc pod uwagę treść art. 1 § 2 k.k. – musiało skutkować zaprzeczeniem jego przestępności.

Polski Kodeks karny wprowadza tzw. pięcioelementową strukturę przestępstwa. Przestępstwem jest zachowanie sprawcy, stanowiące czyn, uznany za bezprawny, karalny, karygodny oraz zawiniony.

Jakkolwiek Sąd Najwyższy, bazując na ustaleniach faktycznych, stanowiących podstawę rozstrzygnięć sądów obu instancji, których kontrola nie należy do przedmiotu postępowania kasacyjnego, nie podziela zapatrywań skarżącego i uznaje, że oskarżony formalnie zrealizował znamiona typów opisanych w art. 263 § 2 k.k. oraz art. 270 k.k., to ustalenia te świadczą jedynie o karalności jego zachowań, w żadnej mierze nie przesądzając o spełnieniu przesłanki karygodności. W ocenie Sądu Najwyższego przypisane oskarżonemu zachowania nie spełniały kryterium karygodności, jako cechujące się znikomym stopniem społecznej szkodliwości, określanym z wykorzystaniem kryteriów z art. 115 § 2 k.k. Kasacja obrońcy – w przeciwieństwie do apelacji, trafnie akcentującą tę kwestię - w ogóle pominęła ten aspekt oceny zachowania oskarżonego, koncentrując się na wymiarze kary i formułując niedopuszczalny w postępowaniu kasacyjnym zarzut rażącej niewspółmierności kary. Zaprezentowana przy tej okazji argumentacja, odnosząca się w istocie do wadliwej oceny stopnia społecznej szkodliwości, zasługiwała jednak na częściowe uwzględnienie. Konsekwencją wskazywanego w kasacji błędu nie było wymierzenie kary nadmiernie surowej, ale uznanie za przestępstwa czynów, które w ogóle nie cechowały się karygodnością.

Odnosząc się do pierwszego z przypisanych oskarżonemu czynów, zakwalifikowanego jako przestępstwo nielegalnego posiadania broni z art. 263 § 2 k.k., należy wskazać, że rację ma skarżący podnosząc niewłaściwą ocenę czynu oskarżonego z punktu widzenia kryteriów określonych w art. 115 § 2 k.k. Nie ulega wątpliwości, że oskarżony świadomie przewoził przez granicę broń palną, prowadząc pojazd powierzony mu przez J. P. (drugiego z oskarżonych, którego

sytuacja, z uwagi na przyjętą podstawę odpowiedzialności, nie jest tożsama z sytuacją J. D.). Oskarżony działał zatem z zamiarem, ze świadomości konieczności realizacji znamion zarzucanego mu czynu zabronionego. Sąd pierwszej instancji poczynił tu prawidłowe ustalenia faktyczne, które zasadnie zostały zaaprobowane przez Sąd odwoławczy. W tym zakresie zarzut dotyczący wadliwej kontroli instancyjnej jest chybiony. Zachowanie oskarżonego stanowiło realizację znamion ustawowych przypisanego mu przestępstwa, także na płaszczyźnie podmiotowej.

Jeśli uwzględnić specyficzny sposób jego popełnienia, to cechował się on anormalnie niskim stopniem społecznej szkodliwości. W ocenie Sądu Najwyższego stopień ten był znikomy. Oskarżony przewoził broń na polecenie swojego pracodawcy, z którym był w bezpośrednim kontakcie telefonicznym i który to pracodawca posiadał pozwolenie na posiadanie owej broni. Do wejścia we władztwo nad bronią doszło w sposób nietypowy – pracodawca przesiadł się do innego samochodu, który zakupił w Niemczech przy okazji wyjazdu. Rola oskarżonego sprowadzała się zatem wyłącznie do przejechania określonego odcinka drogi pojazdem, w którym znajdowała się cudza broń palna. Sądy obu instancji powinny ocenić powyższe okoliczności z perspektywy przesłanek opisanych w art. 1 § 2 k.k. i art. 115 § 2 k.k., czego jednak nie zrobiły.

Pierwsze kryterium oceny społecznej szkodliwości, odnosi się do rodzaju zaatakowanego dobra prawnego. Czyn stypizowany w art. 263 k.k. został umieszczony w rozdziale zatytułowanym „Przestępstwa przeciwko porządkowi publicznemu”, a przedmiotem jego ochrony jest bezpieczeństwo publiczne i indywidualne związane z nielegalnym wytwarzaniem lub posiadaniem broni bądź też z obchodzeniem się z nią. Ustawodawca wprowadził ścisłą reglamentację w zakresie posiadania broni, ponieważ umożliwia ona kontrolę nad tym, jakie osoby posiadają urządzenia służące w istocie do zabijania i mogące stanowić zagrożenie dla bezpieczeństwa publicznego i bezpieczeństwa poszczególnych osób. Jeśli spojrzymy z tej perspektywy na czyn oskarżonego, to okaże się, że w tym przypadku zagrożenie dla chronionego dobra prawnego miało charakter wyłącznie hipotetyczny. Oskarżony nie ukrywał broni przed funkcjonariuszami dokonującymi kontroli, zaś przebywający w tym samym miejscu i czasie J. P. przedstawił

odpowiednią dokumentację. Broń została okazana, wiadomo było, że jej dysponent właściwie cały czas sprawował nad nią kontrolę, pozostając w kontakcie z oskarżonym. Jakkolwiek doszło tu do formalnego naruszenia zakazu, to trudno dopatrzeć się tu wymagającego reakcji karnej ataku na dobro prawne. Fakt, że obaj mężczyźni przekraczali granicę w tym samym czasie przemawia za uznaniem, że jedynym celem oskarżonego było przewiezienie broni do miejsca, w którym mogła ona być legalnie składowana.

W zaistniałej sytuacji nie doszło ze strony oskarżonego do realnego narażenia kogokolwiek na szkodę w rozumieniu kodeksu karnego.

Podobnie - zarówno sposób, jak i okoliczności popełnienia czynu przemawiają jednoznacznie na korzyść oskarżonego – przewoził on broń na zlecenie osoby uprawnionej do jej posiadania, pozostając pod bieżącym nadzorem tej osoby, z którą pozostawał nie tylko w łączności telefonicznej, ale właściwie w kontakcie wzrokowym – oba pojazdy razem wracały do Polski. Wbrew twierdzeniom sądów obu instancji okoliczność ta ma istotne znaczenie dla oceny karygodności. Gdyby – zgodnie z sugestią sądów – brać pod uwagę wyłącznie fakt uprawnienia do posiadania broni, to byłby on rozpatrywany na poziomie braku bezprawności, a nie karygodności.

Na oskarżonym nie ciążyły żadne szczególne obowiązki, wynikające z jego kwalifikacji.

Jednocześnie jego czyn w ograniczonym stopniu naruszył reguły ostrożności - broń przewożona była w części bagażowej pojazdu, oskarżony nie miał właściwie możliwości posłużenia się nią w trakcie popełniania czynu, nie doszło także do jego fizycznego kontaktu z bronią. Nawet, jeśli zakładać, że czyn oskarżonego nie zostałby przerwany przez funkcjonariuszy Straży Granicznej, to z materiału dowodowego wynika, że ograniczałby się on do przewiezienia przedmiotowej broni do miejsca, gdzie legalnie byłaby składowana. Trudno więc mówić tutaj o istotnym naruszeniu reguł ostrożności.

Jakkolwiek oskarżony popełnił zarzucany mu czyn z zamiarem bezpośrednim, to w jego przypadku zamiar ów wywiedziony został ze świadomości konieczności. Co więcej, atypowa była jego motywacja. W istocie realizował on

polecenie służbowe swojego przełożonego posiadającego pozwolenie na posiadanie broni, działał na jego rzecz i w jego imieniu.

Te wszystkie okoliczności sprawiają, że oceniając zachowanie oskarżonego z perspektywy społecznej szkodliwości i mając w polu widzenia klasę potencjalnych zachowań, realizujących znamiona przestępstwa z art. 263 § 2 k.k., uznać trzeba, iż zarzucany mu czyn cechuje się atypowo niskim stopniem karygodności, który uznać należy za znikomą. To zaś skutkuje wykluczeniem jego przestępności.

Jedynie na marginesie dodać należy, że oskarżony miał ograniczone możliwości odmowy wykonania polecenia służbowego oraz działał w zaufaniu do pracodawcy, zajmującego się zawodowo legalnym obrotem bronią. Ograniczeniu ulegnie także stopień winy. Na gruncie obowiązującego kodeksu karnego wina rozumiana jest jako zarzucalność zachowania. Im większa swoboda działania oskarżonego, tym wyższy jej stopień. W zaistniałej sytuacji oskarżony działał na polecenie swojego zwierzchnika, w trakcie pobytu za granicą. Okoliczności te w oczywisty sposób ograniczały mu możliwość podejmowania zupełnie swobodnej decyzji co do swojego postępowania i powinny zostać uwzględnione przy ocenie zachowania oskarżonego. Tymczasem sądy obu instancji kwestie te właściwie pominęły.

Na koniec tej części rozważań należy wskazać, że na uwzględnienie nie zasługiwał zarzut braku należytego rozważenia zarzutów apelacji i zaakceptowania stanowiska Sądu pierwszej instancji przez Sąd odwoławczy w zakresie, w jakim odmówił on przeprowadzenia dowodu z opinii biegłego z dziedziny balistyki i badania broni palnej. Sąd nie jest formalnie zobligowany do przeprowadzenia takiego dowodu – powinien skorzystać z niego jedynie wtedy, gdy ustalenie właściwości broni nie było możliwe innymi drogami. W realiach niniejszej sprawy sytuacja taka nie zachodziła. Oczywiste i jednoznaczne w swej wymowie okoliczności zachowania oskarżonego – przedstawione w uzasadnieniu wyroku Sądu pierwszej instancji – pozwoliły ustalić, że przewożona broń stanowiła broń palną, o której mowa w art. 263 k.k.

Przechodząc do zarzutu odnoszącego się do drugiego z przypisanych oskarżonemu czynów, realizującego znamiona przestępstwa z art. 270 § 1 k.k. należy stwierdzić, że poza wszelką wątpliwością pozostaje fakt skserowania przez

oskarżonego dokumentu prawa jazdy i posłużenia się nim jako autentycznym. W tym zakresie podniesiony przez skarżącego zarzut nie mógł być skuteczny. Choć skarżący odwołuje się w nim do naruszenia prawa materialnego, to przedmiotu opisanego w nim uchybienia nie stanowi niewłaściwe zastosowanie przepisu art. 270 § 1 k.k., lecz dokonanie błędnych – zdaniem obrońcy oskarżonego – ustaleń faktycznych co do realizacji znamion strony podmiotowej czynu zarzucanego oskarżonemu. Z uwagi na zakres kontroli kasacyjnej, Sąd Najwyższy nie może podzielić argumentów obrony, kwestionujących działanie oskarżonego w warunkach umyślności.

Uznać jednakże trzeba, że również ten czyn oskarżonego cechował się znikomym stopniem społecznej szkodliwości.

Po pierwsze, należy zwrócić uwagę, że oskarżony skopiował własny dokument, którego oryginałem miał prawo się posługiwać. Sama kserokopia, choć zalaminowana, nie została w żaden dodatkowy sposób uwiarygodniona przez zastosowanie podstępnych zabiegów. W sytuacji wyrażenia przez kontrolującego funkcjonariusza wątpliwości co do autentyczności okazanego dokumentu oskarżony w żaden sposób nie kwestionował faktu, że nie jest on oryginałem. Rozpytany na tę okoliczność udzielił natychmiastowej odpowiedzi, wyjaśniając przyczyny posługiwania się kopią. Co istotne – miało to miejsce jeszcze w trakcie kontroli granicznej, a nie w toku przesłuchania w ramach postępowania karnego.

Po drugie, analizując czyn sprawcy w perspektywie dobra prawnego, jakim jest wiarygodność dokumentów, należy wskazać, że wykreował on właściwie subminimalne zagrożenie dla dobra prawnego. W obrocie pojawiła się, co prawda, zalaminowana kopia dokumentu, ale nie naniesiono na nią żadnych dodatkowych oznaczeń, które pozwoliłyby się nią posłużyć w toku czynności urzędowych tak, jak oryginałem. Co więcej, pozostawała ona w wyłącznej dyspozycji właściciela oryginału dokumentu.

Po trzecie, nie bez znaczenia jest także motywacja, z jaką działał oskarżony. Oskarżony nie skopiował dokumentu po to, by wprowadzić kogokolwiek w błąd co do swojej tożsamości bądź przysługujących mu uprawnień, ale wyłącznie z obawy przed zgubieniem oryginału. Także w tej perspektywie jego zachowanie jest

nieporównywalne do standardowego fałszowania dokumentów, gdzie sprawca dąży do wprowadzenia w błąd osób, którym dokument taki będzie okazywany.

Mając na względzie powyższe należy uznać, że zarówno waga naruszonych przez sprawcę obowiązków, jak i sposób i okoliczności popełnienia czynu przemawiają za jego znikomą społeczną szkodliwością.

Mając na względzie powyższą argumentację Sąd Najwyższy uchylił zaskarżony wyrok i utrzymany nim w mocy wyrok Sądu pierwszej instancji, zaś postępowanie w sprawie umorzył, zgodnie z treścią art. 17 § 1 pkt 3 k.p.k.

O kosztach procesu orzeczono po myśli art. 632 pkt 2 k.p.k.