

Sygn. akt *IV Ka 114/19*

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 4 lipca 2019 r.

**Sąd Okręgowy w Bydgoszczy IV Wydział Karny Odwoławczy** w składzie:

Przewodniczący SSO Mariola Urbańska - Trzecka

Sędziowie SSO Mirosław Kędzierski (spr.)

SSO Włodzimierz Hilla

Protokolant Olga Szałapska

przy udziale Adama Andrejczuka - prokuratora Prokuratury Rejonowej w Tucholi

po rozpoznaniu dnia 4 lipca 2019 r.

sprawy **S. I.** s. W. i N. ur. (...) w miejscowości N. (Ukraina)

oskarżonego z art. 263 § 2 k.k.

na skutek apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonego

od wyroku Sądu Rejonowego w Tucholi

z dnia 29 października 2018 r. sygn. akt II K 274/17

1. utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok;
2. wymierza oskarżonemu opłatę w wysokości 400 (czterysta) złotych za II instancję i obciąża go wydatkami poniesionymi przez Skarb Państwa w postępowaniu odwoławczym w kwocie 50 (pięćdziesiąt) złotych.

SSO Mirosław Kędzierski SSO Mariola Urbańska - Trzecka SSO Włodzimierz Hilla

Sygn. akt IV Ka 114/19

## UZASADNIENIE

S. I. oskarżony został o to, że w okresie od 7.X.2016r. do 19.X.2016r. na terenie pow. (...) w gm. S. oraz w B. posiadał bez zezwolenia 4 szt. broni palnej w postaci sztucerów nr fabrycznych (...), (...), (...) oraz strzelby nr fabryczny (...), przy czym broni bez wymaganego zezwolenia używał podczas polowań indywidualnych w obwodzie łowieckim nr (...) w rejonie W. należącym do Koła (...) w M. w dniach : 9 i 10.X.2016r. , 23 i 24.X.2016r. , 27 i 28.X.2016r., 31.X.2016r., 13 i 14.XI.2016r. oraz 18 i 19.XII.2016r. tj. o czyn z art.263§2 kk.

Wyrokiem z dnia 29.X.2018r. w sprawie sygn. II K 274/17 Sąd Rejonowy w Tucholi :

1. oskarżonego S. I. uznał za winnego popełnienia czynu zarzucanego mu w akcie oskarżenia, tj. przestępstwa z art.263§2 kk i za to na podstawie tego przepisu , przy zastosowaniu art.37a kk wymierzył mu karę grzywny w liczbie 50 stawek dziennych , ustalając wysokość jednej stawki na 80 zł;
2. zasądził od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa wydatki w wysokości 130 zł oraz opłatę w wysokości 400 zł.

### **Apelację od powyższego wyroku wniósł obrońca oskarżonego.**

Na podstawie art.425§1 i 3 kpk i art.444 kpk zaskarżył powyższy wyrok w całości na korzyść oskarżonego. Wyrokowi temu na zasadzie art.438 pkt 1 i 2 kpk zarzucił :

1. naruszenie prawa karnego materialnego poprzez błędną wykładnię i przyjęcie, że oskarżony w okresie od 7.X.2016r. do 19.XII.2016r. na terenie gm. S. oraz B. posiadał bez zezwolenia cztery sztuki broni palnej w postaci sztucerów nr fabrycznych (...), (...), (...) oraz strzelby nr fabryczny (...), używając ich w tym zakresie bez wymaganego zezwolenia do polowań w obwodzie łowieckim nr (...), należącym do koła łowieckiego nr (...) (...), pomimo tego, iż oskarżony podczas tych polowań, używając ww. sztuk broni, działał zgodnie z art.28 ustawy z 21.V.1999r. o broni i amunicji (Dz.U. nr 53, poz.549) w brzmieniu cyt. „Broni odpowiadającej celom łowieckim i broni odpowiadającej celom sportowym oraz amunicji do takiej broni można używać osobom posiadającym pozwolenie na broń wydane w celach łowieckich lub sportowych”;

2. obrazę przepisów postępowania karnego, która mogła mieć wpływ na treść wydanego wyroku, poprzez pominięcie w ocenie sądu dowodów w postaci :

a. stanowiska Prokuratury Rejonowej w Nakle , z którego to wynika inna ocena stanu prawnego związana z posiadaniem przez S. I. broni z tytułu umowy użyczenia;

b. pisma kierowanego z Wydziału Postępowań Administracyjnych KWP w B. do Prokuratury Rejonowej w Tucholi będącym odpowiedzią na pismo prokuratury z 4.IV.2017r., z którego to treści wynika, iż sama prokuratura w Tucholi miała problem z prawidłową oceną prawną zachowania oskarżonego w zakresie posiadanej broni na podstawie umowy użyczenia i w tym zakresie zwróciła się o interpretację przepisów prawa do organów policji uzyskując odpowiedź cyt. „Uprzejmie informuję, że tutejszy organ policji nie ma w swoich kompetencjach wydawania opinii dotyczących interpretacji przepisów prawa”;

c. częściowe pominięcie w ocenie wniosków wynikających z zeznań W. R., specjalisty w zakresie treści ustawy o broni i amunicji i członka Komisji Sejmowej dot. tej ustawy, do którego zwrócił się oskarżony o interpretację art.28 ustawy o broni i amunicji i który poinformował go o tym, że wybrał prawidłową drogę postępowania poprzez wejście w posiadanie broni drogą umowy użyczenia;

d. wystawienie zgody na odstrzały przez koło (...), które oceniło również na podstawie dokumentów przedłożonych przez oskarżonego, iż ma on uprawnienie do korzystania z użyczonej broni, dlatego też otrzymał zgodę na wykonanie odstrzału zwierzyny łownej.

Mając na uwadze podniesione wyżej zarzuty apelacyjne, skarżący wniósł o uniewinnienie oskarżonego :

- przy przyjęciu, iż czyn oskarżonego jednak nie wyczerpuje znamion art.263§2 kk,

natomiast w przypadku przyjęcia, że doszło do popełnienia czynu z art.263§2 kk :

- zastosowanie przepisu art.28§1 kk i uniewinnienie oskarżonego albowiem oskarżony decydując się na posiadanie broni i późniejszy udział w polowaniach dopełnił – jego zdaniem – wszystkich niezbędnych, przewidzianych prawem, warunków takich, jak :

- zawarcie umowy użyczenia na broń,

- wydanie zezwolenia na posiadanie broni przez organa ojczyznoego kraju,

- zgoda konsula związana z posiadaniem broni w Polsce, a zatem do najmniej pozostał w usprawiedliwionym błędzie co do okoliczności stanowiącej znamię czynu zabronionego.

Pomijając zgodę konsula, która została wydana już w związku z toczącym się postępowaniem i w związku z interpretacją późniejszą, gdzie poinformowano oskarżonego o potrzebie posiadania takiej zgody. To świadczy, że również po uzyskaniu tej informacji starał się wyjaśnić swoją sytuację, żeby być w zgodzie z prawem.

### **Sąd Okręgowy zważył, co następuje.**

Apelacja nie zasługuje na uwzględnienie.

W przekonaniu Sądu odwoławczego, Sąd I instancji nie popełnił żadnego z zarzucanych uchybień i w sposób trafny rozstrzygnął o winie oskarżonego.

Sąd Rejonowy w sposób prawidłowy przeprowadził postępowanie dowodowe, dokonując następnie zgodnej z wszelkimi wymogami i zasadami procesowymi, rzetelnej i prawidłowej oceny całokształtu materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie. Wskazał jakie fakty uznał za dowiedzione, na czym opierał poszczególne ustalenia i dlatego nie uznał dowodów przeciwnych, a następnie z dokonanych ustaleń wyprowadził prawidłowe wnioski. Pozostają one w zgodzie z zasadami prawidłowego rozumowania oraz wskazaniem wiedzy i doświadczenia życiowego. Przy czym, przedmiotem rozważań sądu meriti były także te okoliczności, które stanowią istotę wniesionej apelacji. Sąd odwoławczy podzielał argumentację zawartą w rzeczonem uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, pragnie się do niej odwołać, nie dostrzegając w związku z tym konieczności ponownego jej szczegółowego przytoczenia.

Uzasadnienie Sądu w pełni poddawało się kontroli instancyjnej, pozwalając zorientować się w sposobie rozumowania i argumentowania sądu pierwszej instancji, zwłaszcza w zakresie ustalonej podstawy faktycznej orzeczenia, uwzględniającej wszystkie istotne okoliczności ujawnione na rozprawie i wpływające na przekonanie sądu w tym względzie. Dokument ów daje wyczerpującą i logiczną odpowiedź na pytanie, dlaczego właśnie taki, a nie inny wyrok został wydany.

Sąd Odwoławczy pragnie zatem odwołać się do przedstawionego sposobu argumentacji, jaki został zaprezentowany przez Sąd Rejonowy w pisemnych motywach orzeczenia w tej materii.

Wbrew twierdzeniom skarżącego, Sąd I instancji nie dopuścił się wskazanych we wniesionym środku odwoławczym naruszeń przepisów prawa materialnego i procesowego.

Pierwszy z zarzutów czynionych zaskarżonemu wyrokowi odnosi się do obrazu prawa materialnego.

W tym miejscu konieczne staje się przypomnienie, że zarzut obrazu prawa materialnego tylko wtedy jest zasadny, gdy apelujący nie kwestionuje nie tylko deklaratywnie, ale i realnie ustaleń poczynionych w sprawie. Judykatura od dawna ma ugruntowane stanowisko w tym zakresie. Sąd Najwyższy konsekwentnie wyraża pogląd, że nie ma obrazu prawa materialnego, gdy wada orzeczenia jest wynikiem błędnych ustaleń, przyjętych za jego podstawę (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 2 sierpnia 1978 r., I KR 155/78 OSNPG 1979/3/52, podobnie tenże Sąd w wyroku z dnia 23 lipca 1974 r. w sprawie V KR 212/74, OSNKW 1974/12/233 oraz wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z dnia 16 stycznia 2002 r., II AKa 243/01, Prok.i Pr.-wkł. 2004/6/24, KZS 2004/7-8/82).

Celowe jest również odwołanie do poglądów doktryny w tej sferze. Co do zasady, zarzut obrazu prawa materialnego ma rację bytu wyłącznie wówczas, gdy apelujący nie kwestionuje poczynionych przez Sąd I instancji ustaleń faktycznych. Naruszenie tego prawa polega bowiem na jego wadliwym zastosowaniu lub też niezastosowaniu do prawidłowo ustalonego stanu faktycznego, który nie jest kwestionowany przez stronę skarżącą (zob. T. Grzegorzczak, J. Tylman, Polskie postępowanie karne. W-wa 2005, s. 775, a także wyrok SN z dnia 26 lutego 2009 r., WA 3/09, OSNwSK 2009, poz. 566). W innym wypadku zarzut taki należy uznać za przedwczesny. Dopuszcza się jednak podnoszenie go łącznie z zarzutem błędu w ustaleniach faktycznych, jako zarzutu ewentualnego. Skarżący może bowiem uzasadniać, że nawet w sytuacji, gdy ustalenia faktyczne poczynione przez sąd meriti zostaną uznane przez instancję odwoławczą za prawidłowe, to i tak prawo materialne zostało do nich zastosowane w sposób nieprawidłowy (por. P. Hofmański,

E. Sadzik, K. Zgryzek, Kodeks postępowania karnego. Komentarz, t. I. W-wa 2007, s. 660 oraz wyrok SA w Krakowie z dnia 27 listopada 2008 r., II AKa 187/08, KZS 2009 r., z. 2, poz. 37).

Zważywszy na treść zarzutu oraz jego argumentację należy stwierdzić, że w istocie apelujący kwestionuje ustalenie Sądu, iż w okresie wskazanym w zarzucie posiadał bez zezwolenia cztery sztuki broni palnej, używając jej do polowań, mimo iż w jego ocenie, działał w zgodzie z art.28 ustawy o broni i amunicji.

Odnosząc się do tak sformułowanego zarzutu, mimo wskazanej wyżej jego wadliwości, należy jeszcze raz odwołać się do argumentacji zawartej w pisemnych motywach wyroku Sądu I instancji, niejako czyniąc ją własną, gdyż nie ma potrzeby jej powielania. Finalnie należy tylko stwierdzić, iż w realiach sprawy a zwłaszcza w sytuacji faktycznej i prawnej w jakiej znajdował się oskarżony dokumentem, który uprawniał cudzoziemca do posiadania broni na terenie RP było zaświadczenie wydane przez konsula, które zastępuje pozwolenie na broń a nie pozwolenie na broń, które uzyskał w swoim kraju. Powyższe wprost wynika z przepisu ustawy i oskarżony z racji poziomu wykształcenia, wieloletniego posiadania broni palnej jako myśliwy i prowadzący strzelnicę, był tego świadom. Przekonuje o tym także "przemysłana" korespondencja oskarżonego z instytucjami w kraju, dla uzyskania odpowiedniej treści pism związanych z posiadaniem broni.

Także zarzut kolejny związany z błędami proceduralnymi nie sposób uznać za zasadny już choćby dlatego, że obraza przepisów procesowych to naruszenie norm procesowych w toku postępowania i w samym orzeczeniu, jeżeli są to uchybienia, które mogły mieć wpływ na treść orzeczenia, z wyłączeniem jednak naruszeń prawa procesowego ujętych odrębnie w art. 439 § 1, które są tzw. bezwzględными powodami odwoławczymi.

Wykazanie możliwego wpływu uchybienia na treść orzeczenia jest konieczne dlatego, że przepisy procesowe z reguły nie stanowią wprost podstawy rozstrzygnięcia przywołanej w orzeczeniu. Taką podstawę stanowią z reguły przepisy prawa materialnego (art. 413 § 1 pkt 6). Natomiast przepisy procesowe określają przebieg postępowania, w którym rozstrzygana jest dana kwestia. Wobec tego naruszenie reguł procedowania nie zawsze prowadzi do wydania wadliwego rozstrzygnięcia.

W niniejszej sprawie rozważania Sądu meriti nie zawierają błędów wskazujących na złamanie reguł oceny dowodów zawartych w art. 7 k.p.k. Wywody Sądu I instancji są jasne, zrozumiałe, wewnętrznie spójne, ale przede wszystkim, pozostają w zgodzie z zasadami poprawnego rozumowania, zbieżne są ze wskazaniem wiedzy oraz doświadczeniem życiowym. Przekonanie o wiarygodności jednych dowodów i niewiarygodności innych pozostaje pod ochroną prawa procesowego ponieważ orzekający w tej sprawie Sąd poprzedził je ujawnieniem w toku rozprawy głównej całokształtu okoliczności sprawy (art. 410 k.p.k.), i to w sposób podyktowany obowiązkiem dochodzenia prawdy (art. 2 § 2 k.p.k.), stanowiło ono wynik rozważenia wszystkich okoliczności przemawiających zarówno na korzyść, jak i na niekorzyść oskarżonego (art. 4 k.p.k.), było wyczerpująco i logicznie - z uwzględnieniem wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego, a nadto zgodnie art. 424 § 1 pkt 1 k.p.k. - właściwie uargumentowane w uzasadnieniu wyroku (por. postanowienie SN z 18 stycznia 2007 r. sygn. III KK 271/06, OSNwSK 2007/1/9). Nie doszło do obrazy przepisów postępowania, które wymienił obrońca w swej apelacji stawiając zarzut naruszenia zasad postępowania, a co więcej wpływu tego naruszenia na treść wyroku.

W tym aspekcie nie jest zasadne twierdzenie obrony o obrazie prawa procesowego, która mogłaby mieć wpływ na treść wyroku przez pominięcie w ocenie dowodów w postaci zeznań. W. R., „który informował go o tym, że wybrał prawidłową drogę postępowania poprzez wejście w posiadanie broni drogą umowy użyczenia ...”, skoro po pierwsze sąd ocenił dowód z zeznań tego świadka, po drugie nie bez znaczenia dla oceny i doniosłości jego zeznań jest fakt, iż świadek ten był pełnomocnikiem oskarżonego w postępowaniu administracyjnym związanym z cofnięciem mu pozwolenia na posiadanie broni. Po trzecie wreszcie fakt potwierdzenia rzekomo prawidłowej drogi postępowania związanej z użyczeniem broni nie odpowiada realiom sprawy, oczywistego braku posiadania broni co nie pozwala na akceptację logiki oskarżonego, jakoby osoba, która utraciła pozwolenie na posiadanie broni w sytuacji konieczności jej zbycia lub złożenia do depozytu, mogła następnie skutecznie wziąć broń w użyczenie. Jest bowiem oczywistością, że pojęcie posiadania jest szerokie i obejmuje każde faktyczne władanie rzeczą.

Bez istotnego znaczenia jest też fakt wystawienia zgody na odstrzały przez koło (...), skoro wystawiło je na podstawie dokumentów przedłożonych przez oskarżonego, które intencjonalnie nie odzwierciedlały rzeczywistego stanu faktycznego i prawnego.

Jako nie mające znaczenia dla treści rozstrzygnięcia należy uznać brak procesowej oceny dowodu z postaci stanowiska Prokuratury Rejonowej w Nakle (k.170), gdzie odmówiono, wszczęcia postępowania p-ko oskarżonemu o czyn z art.263§2 kk jako że to, iż podmiot procesowy błędnie ocenia określony stan faktyczny nie zmienia jego rzeczywistej oceny prawnej.

Nie ma też żadnego wpływu na treść wyroku fakt pominięcia przez sąd w swojej ocenie pisma z k.125 akt, w którym KWP B. poinformowało Prokuraturę Rejonową w Tucholi, iż „... tamt. organ policji nie ma w swych kompetencjach wydawania opinii dotyczących interpretacji przepisów prawa ... „.

Niezasadne jest też żądanie obrońcy zastosowania art.28§1 kk z tej racji, iż oskarżony decydując się na posiadanie broni i udział w polowaniach, „dopełnił jego zdaniem wszystkich niezbędnych, przewidzianych prawem warunków ...”, a w szczególności „... że zgoda konsula związana z posiadaniem broni w Polsce, a zatem co najmniej pozostawał w uzasadnionym błędzie co do okoliczności stanowiącej znamię czynu zabronionego ... „.

Otóż odpowiadając na tego rodzaju argumenty należy skonstatować, że :

- oskarżony w sposób celowy pominął kluczowe informacje, które mogły spowodować, że uzyskane informacje z KGP byłyby niekorzystne (fakt, iż chodzi o cudzoziemca ze stałym miejscem pobytu w Polsce, któremu cofnięto pozwolenie na posiadanie broni).

Pytania oskarżonego były celowo sformułowane ogólnie, by uzyskać korzystną dla niego odpowiedź. Należy zgodzić się z Sądem Rejonowym, który uznał, że odpowiedź ta stanowiła „podkładkę” dla potwierdzenia tezy, że może posiadać broń, powołując się na nią ubiegając się o tzw. odstrzał wydany przez koło (...); okazał go policjantom 19.XII.2016r.

Teza o tzw. „ogólnym piśmie” wprost wynika z pisma KGP z dnia 9.III.2017r. (k.82-83), gdzie stwierdza się, iż „ ... nie wynikało z niego, że chodzi o cudzoziemca z miejscem stałego pobytu w Polsce ...”, a dopiero „ ... w piśmie z 14.XII.2016r. przedstawił swoją sytuację prawną ..., że cofnięto mu pozwolenie w Polsce, że ma pozwolenie ukraińskie ...” i „... poinformowano go, że odstrzałem, który uprawnia do posiadania broni jest zaświadczenie wydane przez konsula, a nie pozwolenie z Ukrainy ... „ ;

- także pismo kierowane do K. B., na które powoływał się oskarżony w korespondencji z KGP oraz w kontaktach z lokalnymi podmiotami nie odzwierciedlało sytuacji prawnej i faktycznej oskarżonego, o czym w oczywisty sposób oskarżony wiedział. ( Sąd Okręgowy w tym miejscu ponownie odwołuje się do wywodów w tej mierze Sądu Rejonowego, gdyż nie ma potrzeby ich powielania);

- oskarżony wiedział, że nie może być posiadaczem broni w Polsce, skoro cofnięto mu pozwolenie na posiadanie broni; skoro uprzednio przez wiele lat posiadał pozwolenie na broń, używał kilku ich jednostek, był wieloletnim myśliwym i właścicielem strzelnicy ;

- jest oczywistym też, iż przepisy ustawy o broni i amunicji w jednoznaczny sposób regulują możliwość uzyskania pozwolenia na broń przez cudzoziemca posiadającego miejsce stałego pobytu w Polsce w postaci Europejskiej karty broni palnej.

Wszystkie te argumenty jednoznacznie nie pozwalają uznać, iż oskarżony „pozostawał w usprawiedliwionym błędzie co do okoliczności stanowiącej znamię czynu zabronionego ... „ i w konsekwencji uniewinnienie go od stawianego zarzutu.

W konsekwencji rozstrzygnięcie Sądu Rejonowego w zakresie ustalenia winy oskarżonego zasługiwało na akceptację Sądu Okręgowego.

O kosztach sądowych za postępowanie odwoławcze orzeczono po myśli art.636 k.p.k. Przepis ten wprowadza zasadę, że w razie nieuwzględnienia środka odwoławczego koszty procesu za postępowanie odwoławcze ponosi na ogólnych zasadach ten, kto wniósł ten środek odwoławczy, a w przypadku środka wniesionego przez oskarżyciela publicznego - Skarb Państwa. Skoro to oskarżony spowodował postępowanie odwoławcze to wobec nieuwzględnienia środka odwoławczego jego obrońcy, to on ponosi jego koszty.

Mając na uwadze zaprezentowane motywy, Sąd Okręgowy orzekł jak w sentencji.