

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 5 maja 2017r.

Sąd Okręgowy w Poznaniu w Wydziale XVII Karnym – Odwoławczym

w składzie:

Przewodniczący: SSO Jerzy Andrzejewski

Protokolant: aplikant radcowski Justyna Nykiel

przy udziale Prokuratura Prokuratury Rejonowej Poznań Wilda w Poznaniu - Łukasza Trepieńskiego

po rozpoznaniu w dniu 5 maja 2017r.

sprawy **M. K. (1)**

oskarżonego o przestępstwo z art. 284 § 2 kk,

na skutek apelacji wniesionej przez oskarżonego,

od wyroku Sądu Rejonowego Poznań - Nowe Miasto i Wilda w Poznaniu, z dnia 29 listopada 2016 r., wydanego w sprawie sygnatura akt. VI K 550/16,

1. utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok,
2. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz Kancelarii Adwokackiej adwokata K. C. kwotę 516,60 zł (w tym VAT) tytułem wynagrodzenia za obronę z urzędu oskarżonego w postępowaniu odwoławczym,
3. zwalnia oskarżonego od ponoszenia kosztów za postępowanie odwoławcze, w tym odstępuje od wymierzenia mu opłaty za drugą instancję.

SSO Jerzy Andrzejewski

## UZASADNIENIE

Sąd Rejonowy w Poznań – Nowe Miasto i Wilda w Poznaniu, wyrokiem z dnia 29 listopada 2016 roku, wydanym w sprawie sygn. akt: VI K 550/16 uznał oskarżonego M. K. (1) za winnego przestępstwa z art. 284 § 2 k.k. i wymierzył ku karę 1 roku pozbawienia wolności oraz zwolnił go od kosztów procesu (k. 244).

Wyrok ten zaskarżył oskarżony, zarzucając wydanemu orzeczeniu błędy natury proceduralnej oraz błędne ustalenia faktyczne będące konsekwencją nieprawidłowej oceny dowodów w postaci zeznań świadków: A. A. (1) i A. K.. W konkluzji skarżący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie oskarżonego od zarzucanego mu czynu, względnie o uchylenie orzeczenia i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania (k. 259- 263).

### **Sąd Okręgowy zważył co następuje:**

Apelacja okazała się niezasadna, zaś żaden z postawionych zarzutów nie mógł doprowadzić do uchylenia bądź zmiany zaskarżonego wyroku.

Sąd Okręgowy zwrócił przy tym uwagę, że oskarżony w istocie w ogóle nie odnosił się do kwestii wypełnienia przez niego znamion czynu zabronionego z art. 284 § 2 k.k., a jedynie do okoliczności o charakterze drugorzędnych, które jednak nie miały wpływu na prawidłowość zaskarżonego wyroku. Przypomnienia bowiem wymaga, że nawet ustalenie, że w sprawie doszło do uchybień proceduralnych musi łączyć się z wykazaniem, że uchybienia te mogły mieć wpływ na treść zaskarżonego wyroku. Część zarzutów okazała się nadto nieprawdziwa.

Po pierwsze – wbrew zarzutom skarżącego - oskarżony został zaznajomiony z aktami sprawy, co jasno wynika z protokołu z dnia 24 maja 2016 r. (k. 84). Obecność prokuratora na rozprawie przed Sądem I instancji nie jest obowiązkowa, stąd jego absencja nie stanowiła więc naruszenia przepisów postępowania.

Po drugie, Sąd nie dostrzegł wadliwości w doręczeniach oskarżonemu korespondencji. M. K. (1) uczestniczył we wszystkich koniecznych czynnościach procesowych osobiście, co wskazuje, że był o tych czynnościach zawiadamiany i zawiadomienia te okazały się skuteczne. Formalne wady zawiadomień czy wezwań tracą więc na aktualności, jeśli osoba zawiadomiona lub wezwana w czynności wzięła udział.

Po trzecie, brak było również podstaw do podważenia zaskarżonego orzeczenia z powodu nieprzydzielenia obrońcy z urzędu. Co prawda z protokołu przesłuchania podejrzanego w postępowaniu przygotowawczym wynika, że leczył się psychiatrycznie i neurologicznie, jednak wskazał on jednocześnie nieistniejący adres rzekomej placówki medycznej (k. 93). Nadto zaś – co najistotniejsze w sprawie - na rozprawie w dniu 23.08.2016r. (k. 139) M. K. podał, że psychiatrycznie się nie leczył, a jedynie neurologicznie na padaczkę - to schorzenie zaś nie kwalifikuje do przydzielenia obrony z urzędu. Zarzut ten należało więc uznać za przyjętą linię obrony nakierowaną na podważenie zaskarżonego orzeczenia. Jednocześnie dopiero w treści apelacji oskarżony wniósł o ustanowienie dla niego obrońcy i ten jego wniosek został uwzględniony.

Ostatecznie zaś, brak podpisu oskarżonego na protokole przesłuchania nie uniemożliwia uznania tego protokołu za dowód w sprawie. Kodeks postępowania karnego przewiduje taką ewentualność (art. 121 k.p.k.) i wskazuje, co należy wówczas uczynić. W protokole przesłuchania M. K. (3) w charakterze podejrzanego okoliczność ta została ujęta i opisana, protokół ten więc mógł stanowić podstawę ustaleń faktycznych.

Sąd Okręgowy nie dostrzegł również błędów w ocenie zebranego materiału dowodowego, w tym zeznań świadków: A. A. (1) i A. K.. Przede wszystkim nie ma znaczenia jaki adres zamieszkania oskarżonego był podany w dowodzie rejestracyjnym pojazdu R. (...) (nie istnieje coś takiego jak „adres rejestracji pojazdu”), ponieważ oświadczenie o przyjęciu pod dozór zostało sporządzone i podpisane przez M. K. (3) w S. w miejscu, gdzie w tym momencie znajdował się przedmiotowy pojazd tj. na posesji nr (...) przy ul. (...). Sąd I instancji prawidłowo również ustalił, że świadek A. wielokrotnie dzwonił do oskarżonego. Jedna próba połączenia została natomiast wykonana na inny numer telefonu oskarżonego – otrzymany przez świadka A. od siostry oskarżonego, już po złożeniu doniesienia.

Idąc dalej, świadek K. nie zeznała, że nie zna treści wyjaśnień M. K. (3), lecz że nie zna jego osoby, natomiast rzeczywiście w trakcie rozprawy nie pamiętała treści wyjaśnień oskarżonego, co - wobec upływu czasu i charakteru pracy świadka, w świetle zasad doświadczenia życiowego, nie dziwi.

Nieporozumieniem jest przy tym przerzucanie odpowiedzialności za toczące się postępowanie na świadka A.. Fakt, że przedstawiciel pokrzywdzonego nie odebrał pojazdu w ciągu kilku dni wynika wszak z tego, że oskarżony nie odpowiadał ani nie odbierał telefonów od A. A. (1), a nie z jakichkolwiek zaniedbań świadka. Podpisując oświadczenie o przyjęciu pod dozór, oskarżony zobowiązał się do wydania pojazdu na żądanie, a więc miał obowiązek umożliwić przedstawicielom pokrzywdzonego odebranie pojazdu. Tymczasem przestawiając pojazd, nie poinformowawszy o tym pokrzywdzonego i unikając kontaktu z A. A. (1) M. K. (1) uniemożliwił de facto realizację uprawnień właścicielskich (...). Słusznie Sąd Rejonowy uwypuklił również niekonsekwentne i pokrętne wyjaśnienia oskarżonego, zmieniające się przy każdym przesłuchaniu oraz w mowie końcowej. Zwłaszcza wyjaśnienia złożone w postępowaniu przygotowawczym (rzekome wywiezienie auta do Francji) wskazują, że oskarżony nie zamierzał wydać pojazdu pokrzywdzonemu.

Natomiast fakt, że ostatecznie – już w toku postępowania sądowego - wskazał miejsce przechowywania auta, nie zmienia oceny prawnokarnej jego postępowania, miało jedynie wpływ na wymiar orzeczonej kary.

Rzeczywiście oświadczenie jakie sporządził oskarżony w dniu 28.05.2015 roku nie wskazywało w swej treści, że nie wolno mu przestawiać przyjętego pod dozór pojazdu. Wskazuje ono jednak, że ma on wydać pojazd uprawnionemu podmiotowi – czego nie zrobił. Dokumenty wzywające oskarżonego do usunięcia pojazdu z posesji pozostawały więc bez wpływu na jego zawinienie albowiem posiadał on kontakt do osób mających odebrać pojazd i w sytuacji jego usunięcia w inne miejsce, albo wyjeżdżając na dłuższy czas poza S., winien był o tym poinformować osoby uprawnione do odebrania pojazdu. Oskarżony tego nie zrobił albowiem zamierzał przywłaszczyć powierzony mu pojazd i nadal z niego Korzystać jak właściciel – o czym świadczy deklarowana chęć spłaty zadłużenia (k. 88), brak inicjowania kontaktu z przedstawicielami uprawnionego do odbioru pojazdu i nie odbieranie połączeń telefonicznych od tych osób, zaś ostatecznie nieprawdziwe wyjaśnienia jakoby pojazd pozostawał na terenie Francji (k. 52).

Nie jest jednocześnie tak, że skazanie oskarżonego nastąpiło tylko dlatego, że był wcześniej karany. Karalność oskarżonego miała istotne znaczenie dopiero na etapie wymierzania mu kary, natomiast rozstrzygnięcie o winie nastąpiło wyłącznie w oparciu i o przeprowadzone w sprawie dowody – co jednoznacznie wynika z treści uzasadnienia zaskarżonego orzeczenia.

Oskarżony nie wykazał również prawdziwości twierdzeń, że rzekomo sędzia prowadząca sprawę miała informować świadka że oskarżony zostanie skazany – co rzekomo wie on od innego świadka. Sędzia prowadząca miała kontakt ze świadkiem A. A. podczas jego przesłuchania – co miało miejsce w obecności oskarżonego a nie wynika z apelacji aby słyszał on tego typu stwierdzenia na rozprawie, natomiast nie jest możliwe informowanie kogokolwiek przed wydaniem wyroku jakie nastąpi rozstrzygnięcie w sprawie.

Reasumując, argumentacja i rozważania Sądu I instancji nie nasuwają żadnych wątpliwości i Sąd Odwoławczy w pełni je podziela, natomiast apelację oskarżonego traktować należy li tylko jako nieudolną polemikę z prawidłowym rozstrzygnięciem Sądu I instancji.

Apelacja została wniesiona przeciwko całemu rozstrzygnięciu, a więc zarówno co do winy, jak i co do kary. Sąd Okręgowy uznał jednak, iż nie ma podstaw do kwestionowania uzasadnienia rozstrzygnięcia w przedmiocie kary. Należy bowiem przypomnieć, iż z sytuacją rażącej niewspółmierności kary mamy do czynienia wtedy, gdy rozmiar represji w rozpoznawanej sprawie jest w sposób oczywisty nieproporcjonalny w stosunku do dolegliwości wymierzanych podobnym sprawcom w podobnych sprawach. Przy czym nie chodzi o każdą ewentualną różnicę co do wymiaru kary, ale o różnicę ocen tak zasadniczej natury, iż karę dotychczas wymierzoną nazwać można byłoby – również w potocznym znaczeniu tego słowa – „rażąco” niewspółmierną, to jest niewspółmierną w stopniu nie dającym się wręcz zaakceptować (vide: wyrok SN z 2 lutego 1995 r., II KRN 198/94, OSPriP 1995/6/18).

Zdaniem Sądu Okręgowego, w niniejszej sprawie taka okoliczność nie zachodzi. Mając na uwadze granice zagrożenia ustawowego, tj. od 3 miesięcy do 5 lat pozbawienia wolności, okoliczności czynu, wartość przywłaszczonego mienia i fakt jego odzyskania dopiero po roku od przekazania na przechowanie oskarżonemu - kara 1 roku pozbawienia wolności jawi się jako łagodna, zwłaszcza wobec faktu, iż oskarżony był już karany za przestępstwa, w tym przeciwko mieniu, co wskazuje na całkowicie lekceważący stosunek do obowiązujących norm.

Zgodzić się również należało z Sądem I instancji, iż w niniejszej sprawie brak było podstaw do zastosowania dobrodziejstwa warunkowego zawieszenia wykonania orzeczonej kary. Zgodnie z art. 69 § 1 i 2 k.k. Sąd może skorzystać z w/w instytucji w przypadku istnienia tzw. pozytywnej prognozy kryminologicznej. W przypadku oskarżonego jest ona jednak zdecydowanie negatywna. M. K. (1) był skazywany już ośmiokrotnie za przestępstwa przeciwko mieniu. Nie bez znaczenia jest również fakt, iż kolejnego czynu przeciwko mieniu oskarżony dopuścił się w okresie próby. Okoliczności te w ocenie Sądu Odwoławczego jednoznacznie wskazują na lekceważący stosunek oskarżonego do obowiązującego porządku prawnego oraz brak jakiegokolwiek oddziaływania dotychczas

wymierzonych kar na jego zachowanie. Popelnienie przez oskarżonego kolejnego przestępstwa świadczy, o tym, że nie zamierza on zmienić swego sposobu życia oraz nie pracuje nad sobą.

Trudno więc w takim przypadku mówić o wychowaniu sprawcy, należy raczej skupić się na prewencji generalnej i indywidualnej. Oskarżony nie zasługuje na kolejną szansę i winien być odseparowany od społeczeństwa przynajmniej na pewien czas. Zdaniem Sądu Okręgowego, wymierzenie oskarżonemu kolejnej kary w warunkowym zawieszeniu jej wykonania naraziłoby wymiar sprawiedliwości na śmieszność i stanowiło podstawę do wysuwania wniosków o nadmiernej pobłażliwości organów ochrony prawnej. W takim bowiem wypadku nie tylko oskarżony utwierdziłby swoje przekonanie o faktycznej bezkarności i bierności sądów, ale także opinia publiczna odniosłaby wrażenie, iż wielokrotne popelnianie przestępstw nie spotyka się z należyłą reakcją.

Uznając zatem, że Sąd I instancji wymierzył kary zgodnie z przyznanym mu mocą ustawy sędziowskim uznaniem i że kara ta nie razi niewspółmiernością zarówno w rozumieniu surowości jak i łagodności, Sąd Odwoławczy nie uwzględnił wniesionej apelacji.

Mając na uwadze fakt, iż oskarżony przybywa w ZK, nie pracuje i nie ma żadnego dochodu, Sąd Odwoławczy zwolnił go od obowiązku ponoszenia kosztów postępowania odwoławczego i od opłaty za II instancję, uznając iż stanowiłyby one dla niego nadmierne obciążenie, zwłaszcza że ma utrzymaniu dwoje małoletnich dzieci.

Konieczne nadto było zasądzenie na rzecz obrońcy z urzędu wynagrodzenia za postępowanie odwoławcze.

Jerzy Andrzejewski