

Sygn. akt ***XI Ka 135/18***

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 22 maja 2018 roku

Sąd Okręgowy w Lublinie XI Wydział Karny Odwoławczy w składzie:

Przewodniczący SSO Dorota Dobrzańska (spr.)

Sędziowie SO Mariusz Jaroszyński

SR del. SO Aneta Świdzińska - Kozieł

Protokolant: sekretarz sądowy Małgorzata Lewandowska, Katarzyna Wiejak

przy udziale Prokuratora: Doroty Maj, Wioletty Misiury

po rozpoznaniu dnia: 26 kwietnia i 22 maja 2018 roku

sprawy D. B. s. H. i M. zd. D. ur. (...) w P.

oskarżonego z art. 286 § 1 k.k.

na skutek apelacji wniesionej przez obrońcę

od wyroku Sądu Rejonowego w Puławach

z dnia 31 października 2017 roku sygn. akt II K 1044/16

I. zmienia zaskarżony wyrok, w ten sposób, że:

1. karę pozbawienia wolności obniża do roku;
2. zasądza od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa 980 (dziewięćset osiemdziesiąt) zł opłaty za I i II instancję;

II. w pozostałej części wyrok utrzymuje w mocy;

III. zasądza od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa 20 (dwadzieścia) zł tytułem zwrotu wydatków poniesionych w postępowaniu odwoławczym.

Mariusz Jaroszyński Dorota Dobrzańska Aneta Świdzińska- Kozieł

***Sygn. akt XI Ka 135/18***

## UZASADNIENIE

**D. B.** został oskarżony o to, że w dniu 11 maja 2016 roku w miejscowości G. woj. (...), działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, doprowadził do niekorzystnego rozporządzenia mieniem firmę PHU (...) w łącznej kwocie 4000 zł, w ten sposób, że na internetowym portalu ogłoszeniowym Allegro.pl zamieścił ogłoszenie dotyczące sprzedaży silnika 2,2 (...), J., B., T., po czym telefonicznie ustalono sprzedaż bezpośrednią poza w/w portalem w G. w siedzibie firmy (...) wprowadzając w błąd pokrzywdzonego co do zamiaru wywiązania się z zawartej umowy i przekazania pokrzywdzonemu zamówionego w/w silnika rocznik 2008, co skutkowało dokonaniem przez ojca pokrzywdzonego L. F. przyjazdu do G. i zakupu w dniu 11 maja 2016 roku w G. silnika a następnie zapłaty kwoty 4000 zł, po czym następnie po rozfoliowaniu silnika pokrzywdzony w m-scu prowadzenia swojej działalności ujawnił, iż został sprzedany inny

silnik niż wynikało to z ustnej umowy, tj. silnik F. (...), przy czym faktura została wystawiona na silnik 2,2 (...) rok 2005 P., C., F. działając w ten sposób na szkodę PHU (...),

**tj. o czyn z art. 286 § 1 k.k.**

**Wyrokiem z dnia 31 października 2017 r., wydanym w sprawie o sygn. akt II K 1044/16, Sąd Rejonowy w Puławach:**

I. oskarżonego D. B. uznał za winnego popełnienia zarzucanego mu czynu, który wyczerpuje dyspozycję art. 286 § 1 k.k. i za to na podstawie tego przepisu wymierzył mu karę 3 (trzech) lat pozbawienia wolności oraz na podstawie art. 33 § 2 k.k. karę grzywny w wysokości 400 (czterystu) stawek dziennych ustalając wysokość jednej stawki na kwotę 10 (dziesięć) złotych;

II. na podstawie art. 46 § 1 k.k. orzekł wobec oskarżonego obowiązek naprawienia szkody poprzez zapłatę kwoty 4000 (cztery tysiące) złotych na rzecz G. F.;

III. na podstawie art. 44 § 2 k.k. orzekł przepadek silnika, który służył popełnieniu przestępstwa, a wymienionego w wykazie dowodów rzeczowych nr (...);

IV. na podstawie art. 43b k.k. orzekł podanie wyroku do publicznej wiadomości przez zamieszczenie go na tablicach ogłoszeń: Urzędu Gminy w P. oraz placówki Poczty Polskiej w G. na okres 4 (czterech) miesięcy;

V. zasądził od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa kwotę 800 (osiemset) złotych tytułem częściowego zwrotu wydatków postępowania, z który zwolnił go w pozostałej części i obciążył nimi w tym zakresie Skarb Państwa, jak i też zwolnił oskarżonego od ponoszenia opłaty.

**Apelację od powyższego wyroku złożył obrońca oskarżonego.** Zaskarżając go w całości zarzucił obrazę przepisów postępowania mającą wpływ na treść wyroku, tj. art. 167 k.p.k., art. 193 § 1 k.p.k. i art. 202 § 1 k.p.k. polegającą na nie wyjaśnieniu wszystkich istotnych okoliczności sprawy, w tym wymagających wiadomości specjalnych, poprzez nie wywołanie opinii biegłych psychiatrów w celu wypowiedzenia się, czy w chwili czynu objętego zarzutem D. B. mógł rozpoznać znaczenie czynu lub pokierować swoim postępowaniem, czy też zdolność ta była w znacznym stopniu ograniczona, podczas gdy oskarżony leczy się psychiatrycznie, na co wskazują dowody z jego dokumentacji medycznej znajdującej się w aktach spraw toczących się przed tut. Sądem w postępowaniu wykonawczym, tj. II1 Ko 721/17 (II K 805/15), II1 Ko 683/17 (II K 684/11) i II1 Ko 682/17 (II K 1018/13), z czym należy wiązać konieczność ustalenia za pomocą wiadomości specjalnych, czy w stanie zdrowia oskarżonego możliwe jest przypisanie mu zawinienia czynu, o który jest oskarżony.

Wskazując na powyższe uchybienie obrońca wniósł o uchylenie w całości wyroku Sądu Rejonowego w Puławach II Wydział Karny z dnia 31 października 2017 r. w sprawie II K 1044/16 i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

Ponadto obrońca wniósł o włączenie w poczet materiału dowodowego niniejszej sprawy dokumentacji medycznej oskarżonego znajdującej się w aktach spraw tut. Sądu, tj.: II1 Ko 721/17 (II K 805/15), II1 Ko 683/17 (II K 684/11) i II1 Ko 682/17 (II K 1018/13).

**Sąd Okręgowy zważył, co następuje:**

Apelacja obrońcy oskarżonego okazała się o tyle skuteczna, że doprowadziła do zmiany zaskarżonego wyroku i obniżenia orzeczonej kary pozbawienia wolności do roku poprzez zastosowanie art. 440 k.p.k.

Na samym wstępie stwierdzić należy, iż Sąd I instancji prawidłowo przeprowadził postępowanie dowodowe, a jego zakres jest wystarczający dla ujawnienia wszystkich istotnych okoliczności popełnienia przestępstwa i możliwości przypisania D. B. winy.

Analizując zebrany w sprawie materiał dowodowy należy stwierdzić, że jego ocena została dokonana prawidłowo w oparciu o wszystkie dowody przeprowadzone w toku przewodu sądowego.

Sąd Rejonowy z całokształtu ujawnionych okoliczności wyprowadził wnioski jak najbardziej racjonalne, kierując się przy tym wskazaniem wiedzy, doświadczenia życiowego, jak i zasadami logicznego rozumowania. Sąd Okręgowy podzielił argumentację zawartą w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, w którym Sąd I instancji w sposób uporządkowany przedstawił jakie fakty i na podstawie jakich dowodów uznał za udowodnione oraz nieudowodnione, dlaczego obdarzył wiarą poszczególne dowody, odmawiając jej innym. Ocena zeznań świadków, a także pozostałych dowodów poprzedzona została należywym ujawnieniem w toku rozprawy głównej całokształtu okoliczności sprawy i to w sposób podyktowany obowiązkiem dochodzenia prawdy. Stwierdzić ponadto należy, iż Sąd Rejonowy badał i uwzględnił tak okoliczności korzystne dla oskarżonego, jak i przemawiające na jego niekorzyść. Swoje stanowisko, co do oceny poszczególnych dowodów (ich wiarygodności lub niewiarygodności) logicznie i z uwzględnieniem wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego uargumentował w uzasadnieniu. Z tych względów ocena materiału dowodowego dokonana przez Sąd orzekający podlega ochronie art. 7 k.p.k.

Obrońca oskarżonego nie przedstawił w swojej apelacji argumentów, które wskazywałyby na nietrafność w/w oceny. Skarżący upatruje natomiast uchybienia polegającego na niewywołaniu opinii biegłych psychiatrów a przez to niewyjaśnienie, czy możliwe jest przypisanie D. B. zawinienia czynu, o który jest oskarżony.

Wbrew jednak zarzutowi apelacji nie doszło do obrazy art. 167 k.p.k., art. 193 § 1 k.p.k. i art. 202 § 1 k.p.k. Sąd Rejonowy wyjaśnił podnoszoną przez skarżącego istotną okoliczność a mianowicie, czy w chwili czynu objętego zarzutem D. B. mógł rozpoznać znaczenie czynu lub pokierować swoim postępowaniem czy też zdolność ta była w znacznym stopniu ograniczona.

Zauważyć należy, iż Sąd I instancji dołączył do akt niniejszej sprawy opinię sądowo-psychiatryczną sporządzoną na potrzeby postępowania wykonawczego w sprawie o sygn. akt II1 Ko 682/17 (II K 1018/13) – k. 180, z której wynika, iż D. B. nie jest osobą chorą psychicznie, nie jest on także upośledzony umysłowo. Rozpoznano u niego natomiast zaburzenia adaptacyjne. Przedmiotowa opinia sporządzona została w dniu 5 września 2017 r., a zatem na potrzeby wyrokowania w dniu 31 października 2017 r. była aktualna i nie zachodziła potrzeba wywoływania opinii w sprawie niniejszej wobec braku jakichkolwiek wątpliwości, czy zdolność oskarżonego do rozpoznania znaczenia czynu lub kierowania swoim postępowaniem była w czasie popełnienia czynu wyłączona lub w znacznym stopniu ograniczona. Ponadto opinia ta została dołączona również do spraw wskazanych przez obrońcę w apelacji o sygn. II1 Ko 721/17 (II K 805/15), II1 Ko 683/17 (II K 684/11).

We wskazanej opinii zaopiniowano ponadto, iż D. B. w aktualnym stanie zdrowia psychicznego może uczestniczyć w postępowaniu i bronić się w sposób rozsądny i samodzielny. Wobec tego brak jest również jakichkolwiek wątpliwości, by zachodziła obrona obligatoryjna – nota bene oskarżony ustanowił obrońcę z wyboru, który uczestniczył we wszystkich terminach rozprawy, a zatem nie doszłoby do potencjalnego uchybienia art. 79 § 1 pkt 3 i 4 oraz § 3 k.p.k., a w konsekwencji do zaistnienia bezwzględnej podstawy uchylenia orzeczenia z art. 439 § 1 pkt 10 k.p.k.

W odniesieniu do powyższego należy dodatkowo zwrócić uwagę, iż D. B. do protokołu przesłuchania go w charakterze podejrzanego podał: „stan zdrowia dobry, nie leczony psychicznie, psychiatrycznie, odwykowo” (k. 109). Zaświadczenia od specjalisty medycyny rodzinnej – chirurga (k. 136, 173) także nie sygnalizowały jakiegokolwiek wątpliwości co do jego poczytalności, poza wskazaniem choroby F33 – zaburzenie depresyjne nawracające. Podkreślić natomiast należy, iż wynikające z zaświadczeń sygnały co do stanu zdrowia psychicznego oskarżonego, zostały rozstrzygnięte w dołączonej do akt w/w opinii. Nawet obrońca powyższej okoliczności nie sygnalizował w toku postępowania, a podniósł ją dopiero w apelacji. W odniesieniu zaś do załączonej w postępowaniu odwoławczym dokumentacji medycznej zauważyć należy, iż dotyczy ona leczenia oskarżonego już po dacie, w jakiej miał miejsce zarzucony mu w niniejszym postępowaniu czyn. Podzielić natomiast w tym aspekcie należy stanowisko biegłego M. K., autora w/w opinii, że zaburzenia, które prezentuje oskarżony są spowodowane sytuacją prawną oraz doświadczeniami traumatycznymi z życia, a nie jest on chory psychicznie. Zaburzenia, które u niego występują są zaburzeniami

nerwicowymi, powstałymi w reakcji na stresor, który nadal się utrzymuje i tak też należy traktować powstanie odczynu depresyjnego.

Wskazane okoliczności nie nasuwały zatem wątpliwości, a tym bardziej uzasadnionych, by zdolność oskarżonego D. B. do rozpoznania znaczenia czynu lub kierowania swoim postępowaniem była w czasie popełnienia czynu wyłączona lub w znacznym stopniu ograniczona lub by zachodziła wątpliwość, czy stan jego zdrowia psychicznego pozwalała mu na udział w postępowaniu lub prowadzeniu obrony w sposób samodzielny oraz rozsądny.

Reasumując, Sąd Rejonowy nie naruszył wskazanych przez obrońcę przepisów postępowania, co wobec zakresu argumentacji wniesionego środka odwoławczego, implikuje zarazem stwierdzenie, iż orzeczenie o winie oskarżonego D. B. jest jak najbardziej prawidłowe.

Sąd Okręgowy dokonując z urzędu kontroli instancyjnej zaskarżonego wyroku pod kątem zaistnienia przesłanek odwoławczych wskazanych w art. 439 § 1 k.p.k. i art. 440 k.p.k. uznał, iż o ile nie ujawniły się żadne z bezwzględne podstawy uchylenia orzeczenia, o tyle utrzymanie wyroku w mocy byłoby rażąco niesprawiedliwe z uwagi na wymierzenie oskarżonemu ponad miarę surowej kary. W związku z tym konieczna stała się ingerencja w tę część wyroku z urzędu.

Sąd II instancji uznał bowiem, że karą adekwatną do stopnia winy oskarżonego oraz rodzaju i rozmiaru ujemnych następstw jego czynu jak i stopnia szkodliwości społecznej popełnionego przez niego przestępstwa, przy uwzględnieniu dyrektywy prewencji indywidualnej oraz potrzeb w zakresie kształtowania świadomości prawnej społeczeństwa, będzie kara roku pozbawienia wolności. W związku z zaskarżeniem przedmiotowego wyroku na korzyść D. B. przez jego obrońcę, możliwe stało się wydanie orzeczenia reformatoryjnego, łagodzącego karę trzech lat pozbawienia wolności przez określenie jej wymiaru w granicy wskazanej wyżej.

W ocenie Sądu odwoławczego Sąd Rejonowy wymierzając karę zbyt dużą rangę nadał okolicznościom obciążającym oskarżonego. Jakkolwiek aprobując ocenę, iż działanie oskarżonego cechuje poczucie bezkarności i działanie z premedytacją oraz prymitywny sposób działania i bezczelne i obcesowe traktowanie swoich ofiar, to jednak nie można oprzeć się wrażeniu, iż Sąd meriti kierował się dyspozycjami zawartymi w art. 64 § 1 k.k. i art. 65 § 1 k.k. (przede wszystkim) – co rzecz jasna nie może mieć miejsca w niniejszej sprawie. Czynienie tego rodzaju założeń na niekorzyść oskarżonego stoi w sprzeczności z dyrektywami wymiaru kary z art. 53 k.k. Skutkowało to zaś tym, że Sąd Rejonowy w sposób zbyt restrykcyjny ocenił stopień winy oskarżonego i potraktował jego czyn ze zbyt nadmierną surowością. Wyeksponowanie tych okoliczności przy wymierzaniu kary jawiło się więc jako rażąco niesprawiedliwe. Bezwzględna kara roku pozbawienia wolności stanowi zdaniem Sądu Okręgowego właściwą i adekwatną represję świadczącą o braku pobłażliwości dla sprawców tego rodzaju przestępstw i odniesie zamierzony skutek w zakresie prewencji tak ogólnej jak i szczególnej.

W oparciu o wyżej wskazane okoliczności Sąd odwoławczy zdecydował się sięgnąć po instytucję z art. 440 k.p.k.

W pozostałym zakresie orzeczenie o karze grzywny, środka kompensacyjnym, przepadku oraz środka karnym jest prawidłowe.

Z tych względów Sąd Okręgowy na podstawie art. 437 § 2 k.p.k. orzekł jak w wyroku.

Rozstrzygnięcie w przedmiocie opłaty za obie instancje nastąpiło na podstawie art. 10 ust. 1 i art. 3 ust. 1 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 r. o opłatach w sprawach karnych (t.j. Dz.U. 1983 Nr 49, poz. 223), zaś w przedmiocie wydatków za postępowanie odwoławcze na podstawie art. 636 § 1 k.p.k.

***Mariusz Jaroszyński Dorota Dobrzańska Aneta Świdzińska – Koziel***