

Sygn. akt XVII Ka 990/16

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 9 listopada 2016 r.

Sąd Okręgowy w Poznaniu w XVII Wydziale Karnym – Odwoławczym w składzie:

Przewodniczący: SSO Sławomir Siwierski

Sędziowie: SSO Sławomir Olejnik /spr./

SWSO Wojciech Wierzbicki

Protokolant: sekr. sąd. Agnieszka Popławska

przy udziale Prokuratora Prokuratury Okręgowej w Poznaniu Agnieszki Krysmann

po rozpoznaniu w dniu 9 listopada 2016 r.

sprawy **K. R. i T. S.**

oskarżonych o przestępstwo z art. 298 § 1 kk i inne

na skutek apelacji wniesionych przez prokuratora i obrońcę oskarżonych

od wyroku Sądu Rejonowego w Lesznie z dnia 7 czerwca 2016 r. w sprawie sygn. akt (...)

1. zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy;

2. zasądza od oskarżonych na rzecz Skarbu Państwa zwrot kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze i wymierza oskarżonej K. R. 1500 zł zaś oskarżonemu T. S. 2180 zł opłaty za drugą instancję.

Wojciech Wierzbicki Sławomir Siwierski Sławomir Olejnik

## UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 7 czerwca 2016r. Sąd Rejonowy w Lesznie uznał oskarżoną K. R. za winną:

- przestępstwa z art. 298§1 k.k. i 13 §1 k.k. w zw. z art. 286§1 k.k. w zw. z art. 11§2 k.k i za to wymierzył jej karę 1 roku pozbawienia wolności oraz karę grzywny w wymiarze 200 stawek dziennych po 30 zł każda /pkt.1 wyroku/,

- przestępstwa z art.238 k.k. za co wymierzył karę 4 miesięcy pozbawienia wolności /pkt.2 wyroku/,

- uniewinnił od popełnienia przestępstwa z art. 233§1 k.k. /pkt.3 wyroku/,

- orzekł karę łączną 1 roku i 2 miesięcy pozbawienia wolności zawieszając jej wykonanie na okres 3 lat tytułem próby /pkt.4 wyroku/.

Tym samym wyrokiem Sąd uznał oskarżonego T. S. za winnego:

-- przestępstwa z art. 298§1 k.k. i 13 §1 k.k. w zw. z art. 286§1 k.k. w zw. z art. 11§2 k.k i za to wymierzył mu karę 1 roku pozbawienia wolności oraz karę grzywny w wymiarze 200 stawek dziennych po 50 zł każda, przy czym wykonanie kary pozbawienia wolności warunkowo zawiesił na okres 3 lat tytułem próby /pkt.5 wyroku/,

- uniewinnił oskarżonego od czynów z art. 233§1k.k. zarzucanych w pkt.IV i V aktu oskarżenia. /pkt.6 wyroku/,
- na poczet orzeczonej kary grzywny zaliczył oskarżonemu okres rzeczywistego pozbawienia wolności od dnia 17.02.2015r. do dnia 19.02.2015r. /3 dni/ uznając ją za wykonaną co do 6 stawek dziennych, a także orzekł o kosztach postępowania /pkt.7 i 8 wyroku/.

Od powyższego wyroku apelacje wnieśli prokurator i obrońca oskarżonych.

Prokurator zaskarżył wyrok w części dotyczącej zarzutów z art. 238 k.k. w zw. z art. 233§1k.k. w zw. z art. 11§2 k.k. i przestępstwa z art. 233§1 k.k. co do oskarżonej K. R. /pkt. II i III części wstępnej wyroku/ oraz przestępstw z art. 233§1 k.k. dotyczących oskarżonego T. S. /pkt.IV i V części wstępnej wyroku/.

Formułując zarzut obrazy prawa materialnego i procesowego prokurator wniósł o uchylenie wyroku w zaskarżonej części i przekazanie w tym zakresie sprawy do ponownego rozpoznania sądowi rejonowemu. /k.533a-535v/.

Apelację złożył także obrońca obu skarżonych.

Odnosnie oskarżonej K. R. obrońca zakwestionował uznanie jej za winną przestępstw opisanych w pkt. I i II aktu oskarżenia, zarzucając naruszenie art. 4, art. 7 i art. 410 k.p.k., art. 5§2 k.p.k i art. 9§1 i 2 k.p.k., nadto wniósł o przeprowadzenie eksperymentu procesowego co do pilota od samochodu M., który miał być dostarczony na rozprawę odwoławczą – co jednak nie nastąpiło, w konkluzji obrońca wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonej od zarzucanych jej czynów, ewentualnie o uchylenie wyroku w zaskarżonej części i przekazanie w tym zakresie sprawy do ponownego rozpoznania innemu sądowi I instancji /k/537-539/.

Odnosnie oskarżonego T. S. formułując zarzut obrazy przepisów postępowania tj. art. 4 , art. 7 i art. 410 k.p.k oraz art. 5§2 i art. 9§1 i 2 k.p.k. obrońca wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonego od popełnienia przestępstwa opisanego w pkt. I aktu oskarżenia, ewentualnie o uchylenie wyroku w zaskarżonej części i przekazanie w tym zakresie sprawy do rozpoznania innemu sądowi rejonowemu /k.540—542/, a także o przeprowadzenie eksperymentu procesowego co do pilota od samochodu M., który miał być dostarczony na rozprawę odwoławczą – co jednak nie nastąpiło.

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

Apelacje zarówno oskarżyciela publicznego jak i obrońcy oskarżonych okazały się niezasadne, zaś żaden z postawionych zarzutów nie mógł doprowadzić do uchylenia bądź zmiany zaskarżonego wyroku.

Odnosnie apelacji obrońcy oskarżonych z uwagi na tożsamość postawionych zarzutów ich omówienie nastąpi łącznie.

Zgodzić należy się z ogólnymi uwagami co do tego, jakimi zasadami należy kierować się przy ustalaniu stanu faktycznego, w sprawie karnej tyle, że wbrew twierdzeniom obrońcy, Sąd orzekający w przedmiotowej sprawie zasad tych nie naruszył.

Zasadnicza część obu apelacji opierała się na zarzucie błędu w ustaleniach faktycznych wynikającym z naruszenia zasad oceny dowodów i zasady in dubio pro reo. Na wstępie przypomnieć więc trzeba, że nie można podnosić tego zarzutu, podnosząc wątpliwości co do treści ustaleń faktycznych lub co do sposobu interpretacji prawa. Do oceny, czy nie został naruszony zakaz wynikający z § 2 art. 5 k.p.k. miarodajne jest to, czy orzekający w sprawie sąd rzeczywiście powziął wątpliwości co do treści ustaleń i wobec braku możliwości ich usunięcia rozstrzygnął je na korzyść oskarżonego. Należy również z całą mocą podkreślić, iż reguła in dubio pro reo, wbrew stanowisku obrońcy, nie polega na wybieraniu zawsze korzystniejszej dla oskarżonych opcji lub wersji zdarzeń spośród dwóch istniejących. Interpretowanie normy zawartej w art. 5 § 2 k.p.k. jako powinności czynienia ustaleń w oparciu o dowody najbardziej korzystne dla oskarżonych jest całkowicie chybione, gdyż obejmuje ona jedynie zakaz czynienia niekorzystnych domniemań w sytuacji, gdy stan dowodów nie pozwala na ustalenie faktów. Warunkiem odwołania się do powyższej reguły jest podjęcie próby usunięcia wątpliwości przy wykorzystaniu wszystkich możliwości w dotarciu do dowodów,

a następnie w ich prawidłowej, pogłębionej ocenie i wysnuciu z nich prawidłowych wniosków w zgodzie z art. 7 k.p.k. Fakt istnienia w sprawie sprzecznych ze sobą dowodów, w szczególności osobowych, sam w sobie nie daje podstaw do odwoływania się do reguły in dubio pro reo.

Lektura obu apelacji prowadzi jednak do wniosku, że zarzut naruszenia art. 5 § 2 k.p.k. sprowadził się do zakwestionowania poczynionej przez sąd rejonowy oceny dowodów. Tę jednak należy oceniać pod kątem zgodności z art. 7 k.p.k., a nie art. 5 § 2 k.p.k.

Sąd Okręgowy nie dostrzegł jednak naruszenia przepisu art. 7 k.p.k. Zgodnie z tym przepisem, organy postępowania, a więc także i sąd, kształtują swe przekonanie na podstawie wszystkich przeprowadzonych dowodów, ocenianych swobodnie z uwzględnieniem zasad prawidłowego rozumowania oraz wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego. Przekonanie sądu o wiarygodności jednych dowodów i niewiarygodności innych pozostaje pod ochroną tego przepisu, gdy:

- 1) jest poprzedzone 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.),
- 2) stanowi wyraz rozważenia wszystkich okoliczności przemawiających zarówno na korzyść, jak i na niekorzyść oskarżonego (art. 4 k.p.k.),
- 3) jest zgodne ze wskazaniami wiedzy i doświadczenia życiowego, a nadto zostało wyczerpująco i logicznie uargumentowane w uzasadnieniu wyroku (art. 424 § 1 pkt. 1 i 2 k.p.k.). (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 3 września 1998 roku, V KKN 104/98).

Sąd Odwoławczy nie dopatrył się uchybień, które wskazywałyby na przekroczenie przepisu art. 7 k.p.k. i w pełni zgodził się z przeprowadzonym przez sąd I instancji postępowaniem dowodowym.

Niesłuszny okazał się również zarzut naruszenia przepisu art. 410 k.p.k., który może być skuteczny tylko wówczas, gdy skarżący wykaże, że sąd I instancji oparł swoje orzeczenie na materiale nieujawnionym na rozprawie głównej, bądź tylko na części materiału ujawnionego i jego rozstrzygnięcie nie jest wynikiem analizy całokształtu ujawnionych okoliczności, a więc także i tych, które je podważają. Jednak w ocenie Sądu Odwoławczego taka sytuacja nie miała miejsca w niniejszej sprawie.

Trudno również w postępowaniu Sądu I instancji odnaleźć naruszenie zasady obiektywizmu (art. 4 k.p.k.), której istotą jest zarówno konieczność realizowania przez sąd orzekający nakazu bezstronności w traktowaniu stron oraz innych uczestników postępowania, jak i niezbędność przestrzegania przez niego zakazu kierunkowego nastawienia do sprawy. Sam autor apelacji nie wskazał żadnych okoliczności, które by dowodziły postępowania Sądu Rejonowego wbrew tak rozumianej zasadzie obiektywizmu, z pewnością zaś nie jest nią oparcie ustaleń faktycznych na dowodach niekorzystnych dla oskarżonych. Również analiza postępowania dowodowego słuszności takich nie potwierdza. Mając te fakty na względzie i wspomnianą już ogólnikowość tego zarzutu należało uznać jego całkowitą dowolność.

Niezależnie od powyższych rozważań podnieść wypada, że Sąd Najwyższy wielokrotnie już wypowiadał się, że art. 4 k.p.k. stanowi dyrektywę ogólną postępowania adresowaną do organów prowadzących postępowanie karne. Określa on sposób, w jaki powinny procedować organy prowadzące postępowanie karne. Przedmiotem uchybień zarzucanych w apelacji mogą być tylko konkretne normy nakazujące lub zakazujące dokonywania określonych czynności w określonej sytuacji (wyr. SN z dn. 10. 04. 2004 r., sygn. V k.r. 332/03, Prok. i Prawo 2004/7 - 8/6). Tymczasem skarżący poza postawieniem zarzutu naruszenia art. 4 k.p.k. nie wskazuje żadnych okoliczności na poparcie swojego stanowiska. Wydaje się, że w tej sytuacji ten brak bezstronności zdaniem autora obu apelacji jest li tylko wynikiem wydania orzeczenia niezgodnego z oczekiwaniami skarżących.

Apelacja została zwrócona przeciwko całości orzeczenia, a więc również co do kary. Sąd Okręgowy uznał jednak, iż nie ma podstaw do kwestionowania uzasadnienia rozstrzygnięcia w tym przedmiocie. 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). Kary wymierzone obu oskarżonym w ocenie sądu okręgowego są adekwatne do stopnia społecznej szkodliwości przypisanych im czynów, a nadto sprawiedliwie zindywidualizowane, zatem i w tym zakresie nie sposób było oczekiwać ingerencji sądu odwoławczego w rozstrzygnięcie sądu I instancji.

Na marginesie Sąd Okręgowy wskazuje jedynie, iż przeprowadzenie eksperymentu procesowego, którego domagał się obrońca oskarżonych nie było możliwe, bowiem nie dostarczono w terminie rozprawy odwoławczej pilota, który miał temu służyć, co więcej nawet gdyby to nastąpiło, to Sąd oddalił ten wniosek jako nie mający znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy, co uczynił w toku rozprawy, wobec przekonywujących innych dowodów świadczących jednoznacznie o sprawstwie oskarżonych.

Z przytoczonych powyżej wskazań apelacje obrońcy dotyczące obojga oskarżonych nie mogły skutkować uwzględnieniem zawartych w nich argumentów, a co za tym idzie końcowych wniosków.

Odnośnie apelacji oskarżyciela publicznego Sąd Okręgowy nie podzielił zawartych w niej argumentów.

Unikając zbędnych powtórzeń i cytowania orzeczeń SN czy też sądów apelacyjnych Sąd Okręgowy w pełni podziela argumentację zawartą w uzasadnieniu sądu rejonowego.

Bezspornym jest, iż oskarżeni składając zeznania w charakterze świadków w dniach 17 i 18 lutego 2015r. pouczeni o odpowiedzialności karnej za składanie fałszywych zeznań i obowiązku mówienia prawdy zeznali nieprawdę.

Jednakże w sytuacji procesowej w jakiej wówczas się znajdowali było to dopuszczalne, bo mieściło się w ramach przysługującego im prawa do obrony. Słusznie zważył sąd rejonowy, iż swoisty kontratyp ma swoje umocowanie w treści art. 6 k.p.k., 74§1 k.p.k. i 175 k.p.k, które to przepisy zezwalają na prawo do milczenia i wolność od samooskarżania się.

Nie można zatem stawiać zarzutu popełnienia przestępstwa z art. 233§1kk w sytuacji, gdy istnieją lub mogą zaistnieć podstawy do pociągnięcia do odpowiedzialności karnej danej osoby co do zdarzenia objętego treścią składanych zeznań, te bowiem są pod ochroną prawa do obrony w przypadku zmiany roli procesowej. W tym zakresie Sąd Okręgowy powołuje się na orzeczenia Sądu Najwyższego przytoczone w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku.

W zaistniałej sytuacji twierdzenia oskarżyciela, iż składane przez świadków, /a następnie po zmianie ról procesowych podejrzanych/ zeznania były elementem realizacji przestępstwa z art. 298§1 k.k. i dlatego też nie podlegają ochronie w zakresie odpowiedzialności za czyn z art. 233§1 k.k. są oczywiście chybione.

Nie podzielając zatem zarzutów zawartych we wszystkich apelacjach Sąd Okręgowy orzekł o utrzymaniu w mocy zaskarżonego wyroku, kosztami postępowania odwoławczego obciążając oskarżonych.

SSO Sławomir Olejnik SSO Sławomir Siwierski SWSO Wojciech Wierzbicki