

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 29 grudnia 2017 r.

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

Przewodnicząca SSO Anna Judejko

Protokolant: st. prot. sąd. Magdalena Mizgalska

przy udziale Prokuratora Prokuratury Rejonowej Poznań Grunwald Beaty Krawczyńskiej

po rozpoznaniu w dniu 19 grudnia 2017 r.

sprawy **K. J. (1)** oskarżonego o przestępstwa z art.13 § 1 k.k. w zw. z art.279 § 1 k.k. w zw. z art.64 § 2 k.k. i inne z powodu apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonego

od wyroku Sądu Rejonowego Poznań-Grunwald i Jeżyce w Poznaniu z dnia 17.03.2017 r., sygn. akt III K 380/16

- 1) utrzymuje zaskarżony wyrok w mocy,
- 2) zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adwokata Ł. L. kwotę 723,24 zł brutto tytułem kosztów obrony z urzędu udzielonej oskarżonemu w postępowaniu odwoławczym,
- 3) zwalnia oskarżonego od obowiązku zwrotu na rzecz Skarbu Państwa kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze, w tym od opłaty za II instancję.

SSO Anna Judejko

UZASADNIENIE

Wyrokiem wydanym w dniu 17 marca 2017 roku w sprawie III K 380/16 Sąd Rejonowy Poznań – Grunwald i Jeżyce w Poznaniu oskarżonego K. J. (1) uznał za winnego przestępstwa z art. 13§1 k.k. w zw. z art. 279§1 k.k. i w zw. z art. 64§2 k.k. precyzując, iż oskarżony działał w ciągu pięciu lat od odbycia kary łącznej pozbawienia wolności orzeczonej w sprawie III K 594/10 Sądu Rejonowego Poznań Nowe Miasto i Wilda w Poznaniu, którą odbywał w okresie od 3.07.2002r. do 3.07.2003r., od 29.10.2003r. do 28.04.2004r., od 14.08.2006r. do 16.08.2007r. i od 24.09.2014r. do 21.11.2014r. i za to na podstawie art. 279§1 k.k. w zw. z art. 14§1 k.k. i art. 64§2 k.k. wymierzył mu karę 2 (dwóch) lat pozbawienia wolności. Ponadto Sąd Rejonowy Poznań – Grunwald i Jeżyce w Poznaniu oskarżonego K. J. (1) uznał za winnego przestępstwa z art. 62 ust. 3 w zw. z ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005r. o przeciwdziałaniu i za to na podstawie art. 62 ust. 3 cyt. ustawy wymierzył mu karę 4 (czterech) miesięcy pozbawienia wolności oraz na podstawie art. 85§1 k.k. i art. 86 §1 k.k. połączył orzeczone powyżej kary i wymierzył oskarżonemu K. J. (1) karę łączną 2 (dwóch) lat i 1 (jednego) miesiąca pozbawienia wolności. Ponadto Sąd Rejonowy wobec oskarżonego K. J. (1) orzekł na podstawie art. 70 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii przepadek dowodów rzeczowych w sprawie w postaci ziela konopi inne niż włókniste o wadze 0,09g polecając zniszczenie oraz na podstawie art. 44§ 1 i 2 k.k. przepadek urządzenia zagłuszającego koloru czarnego wraz z kablem, urządzenia samochodowego koloru czarnego owiniętego taśmą klejącą koloru brązowego, kartki papieru z zapiskami, rękawic dzianinowych koloru czarnego 2 szt., bębenka zamka drzwi, wkładki stacyjki, kluczy pojazdu polecając ich zniszczenie.

Apelację od powyższego wyroku wywiódł obrońca oskarżonego K. J. (1) w części tj. w zakresie pkt I, II i III na korzyść oskarżonego zaskarżonemu orzeczeniu zarzucając:

1) na podstawie art. 427 § 1 k.p.k. oraz art. 438 pkt 1 k.p.k. – obrazę prawa materialnego tj. art. 62a ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii (tekst jednolity z dnia 5 kwietnia 2017 r. – Dz. U. z 2017 r., poz. 783 ze zmianami), dalej zwaną też Ustawą o przeciwdziałaniu narkomanii, polegającą na jego niezastosowaniu, mimo, iż w okolicznościach niniejszej sprawy zachodzą wszystkie przesłanki, od których ustawodawca uwarunkował umorzenie postępowania w sprawie o czyn penalizowany w art. 62 ust. 3 Ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii,

2) na podstawie art. 427 § 1 k.p.k. oraz art. 438 pkt 2 k.p.k. – obrazę przepisów postępowania, która miała istotny wpływ na treść orzeczenia tj.:

a. art. 366 § 1 k.p.k. oraz art. 2 § 2 k.p.k. w zw. z art. 170 § 3 k.p.k. polegającą na nierozpoznaniu wniosków dowodowych sformułowanych przez obrońcę oskarżonego w piśmie procesowym z dnia 9 września 2016 roku, a w konsekwencji zaniechanie wyjaśnienia wszystkich istotnych okoliczności inkryminowanego zdarzenia oraz uchybienie zasadzie prawdy materialnej,

b. art. 170 § 1 pkt 2 k.p.k. oraz art. 169 § 2 k.p.k. polegającą na bezpodstawnym oddaleniu wniosku dowodowego sformułowanego przez obrońcę oskarżonego w piśmie procesowym z dnia 22 lutego 201 roku, mimo iż przeprowadzenie tego dowodu, w świetle informacji przedstawionych przez producenta pojazdu K. (...) było absolutnie konieczne, w szczególności przez wzgląd na ocenę tego czy oskarżony miał możliwość włamania się do auta bez aktywacji autoalarmu, a także z uwagi na konieczność weryfikacji wiarygodności przesłuchiwanym w sprawie świadków, którzy prowadząc obserwację oskarżonego nie dostrzegli uruchomienia autoalarmu,

c. art. 4, art. 7 oraz art. 410 k.p.k. polegającą na:

i. całkowitym pominięciu przy ocenie zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego dokumentów nadesłanych (na żądanie Sądu orzekającego w sprawie) przez (...) Sp. z o.o. z siedzibą w W. (k. 242-253),

ii. całkowitym pominięciu przy ocenie zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, iż żadna z przeprowadzonych ekspertyz daktyloskopijnych nie potwierdziła by na pojeździe K. (...) lub na którymkolwiek z przedmiotów stanowiących dowód w sprawie ujawnione zostały ślady linii papilarnych należących od oskarżonego,

(...). całkowitym pominięciu przy ocenie zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, iż żadna z przeprowadzonych ekspertyz mechanoskopijnych nie potwierdziła by zabezpieczone jako dowód w sprawie przedmioty posłużyły do dokonania włamania do samochodu K. (...),

iv. pominięciu przy ocenie wiarygodności zgromadzonego w sprawie materiału nadzwyczajnej zbieżności zeznań świadka K. J. (2) zaprotokołowanych w dniu 26 lutego 2016 r. zeznań świadka J. P. zaprotokołowanych w dniu 26 lutego 2016 r. oraz treści sporządzonej tego samego dnia przez sierż. sztab. J. P. notatki urzędowej,

v. pominięciu przy ocenie wiarygodności zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego faktu, iż zeznania złożone przez świadków przesłuchiwanym na etapie postępowania jurysdykcyjnego są ogólne, zdawkowe i nieprecyzyjne.

2) na podstawie art. 427 § 1 k.p.k. oraz art. 438 pkt 3 k.p.k. – błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia tj. ustalenie, iż „w trakcie przeszukania w miejscu zdarzenia przy zatrzymanym K. J. (1) znaleziono urządzenia służące do kradzieży samochodów: urządzenie zagłuszające sygnał GPS koloru czarnego wraz z kablem, urządzenie samochodowe koloru czarnego (tzw. komputer samochodowy), plecak, wkrętak”.

Mając na uwadze powyższe zarzuty skarżący:

I. na podstawie art. 427 § 1 k.p.k. oraz art. 437 § 1 i 2 k.p.k. wniosł o uchylenie zaskarżonego wyroku w pkt II oraz umorzenie postępowania co do zarzucanego oskarżonemu czynu z art. 62 ust. 3 Ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii.

II. na podstawie art. 427 § 1 k.p.k. oraz art. 437 § 1 i 2 k.p.k. wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku w pkt I oraz przekazanie sprawy Sądowi Rejonowemu do ponownego rozpoznania co do zarzucanego oskarżonemu czynu, z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 279 § 1 k.k. i w zw. z art. 64 § 2 k.k.

III. na podstawie art. 618 § 1 pkt 11 k.p.k. wnoszę o zasądzenie od Skarbu Państwa na rzecz ustanowionego w sprawie obrońcy kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu w postępowaniu apelacyjnym, powiększonych o należny podatek VAT, które to koszty nie zostały pokryte choćby w części.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Apelacja wywiedziona w przedmiotowej sprawie okazała się bezzasadna, a kontrola instancyjna wyroku Sądu I instancji nie ujawniła istnienia przesłanek nakazujących uchylenie przedmiotowego orzeczenia.

Na wstępie Sąd Okręgowy pragnie podkreślić, że w jego ocenie Sąd I instancji poprawnie ocenił zgromadzony materiał dowodowy uwzględniając reguły sformułowane w przepisach art. 4, 5 i 7 k.p.k., która to ocena jest oceną bezstronną, nie narusza granic oceny swobodnej, jest zgodna z zasadami wiedzy i doświadczeniem życiowym oraz nie zawiera błędów logicznych. Tok rozumowania oraz wnioski płynące z analizy dowodów zostały szczegółowo przedstawione w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, które w pełni odpowiadało wymogom procesowym określonym w art. 424 k.p.k.

W kwestii naruszenia przepisu art. 410 kpk Sąd Okręgowy zauważa, iż wymóg, aby podstawę wyroku stanowił całokształt okoliczności ujawnionych w toku rozprawy głównej (art. 410 KPK), oznacza konieczność znajdowania się w polu uwagi Sądu w chwili rozstrzygania wszystkich okoliczności. Nie chodzi zaś o to, aby orzeczenie zapadło na podstawie wykluczających się dowodów, bo jest to oczywiście niemożliwe. Sąd ma prawo oprzeć się na jednych dowodach, a pominąć inne, jeśli ich treść jest rozbieżna. W takiej sytuacji istota rozstrzygania polega na daniu priorytetu niektórym dowodom. Obowiązkiem Sądu jest wówczas wskazanie, dlaczego nie uznał dowodów przeciwnych (art. 424 § 1 pkt 1 KPK), (patrz Wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z 2001-04-18, II AKa 246/00, opubl: Prokuratura i Prawo rok 2002, Nr 10, poz. 28).

Zarzut błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku tylko wtedy jest słuszny, gdy zasadność ocen i wniosków wyprowadzonych przez Sąd orzekający z okoliczności ujawnionych w toku przewodu sądowego nie odpowiada prawidłowości logicznego rozumowania. Zarzut ten nie może ograniczać się do samej polemiki z ustaleniami Sądu (por. m. in. OSN PG 1975, 9, 84). Musi wynikać bądź to z niepełności postępowania dowodowego, bądź też z przekroczenia granic swobodnej oceny dowodów. O takim przekroczeniu można zaś mówić jedynie wówczas, gdy przekonanie Sądu o wiarygodności jednych dowodów i niewiarygodności innych nie jest poprzedzone ujawnieniem w toku rozprawy całokształtu okoliczności i to w sposób podyktowany obowiązkiem dochodzenia prawdy, nie stanowi efektu rozważenia wszystkich okoliczności – zarówno korzystnych, jak i niekorzystnych dla oskarżonego, nie jest logicznie ani wyczerpująco uargumentowane w uzasadnieniu wyroku, bądź też narusza wskazania wiedzy i doświadczenia życiowego (por. m. in. OSN KW 1978, z. 6, poz. 67; OSN KW 1991, z.7-9, poz. 41).

Podkreślić przy tym należy, że błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia może mieć postać tzw. „błędu braku”, który wynikać może z niepełności postępowania dowodowego, bądź błędu „dowolności”, który polega na przekroczeniu granic swobodnej oceny dowodów. Błąd w ustaleniach faktycznych może przy tym być wynikiem nieznanności określonych dowodów lub nieprzestrzegania dyrektyw obowiązujących przy ocenie dowodów (art. 7 k.p.k.) np. błąd logiczny, zlekceważenie niektórych dowodów, danie wiary dowodom nieprzekonywającym, bezpodstawne pominięcie określonych twierdzeń dowodowych, czy oparcie się na faktach w istocie nieudowodnionych (zob. wyrok Sądu Apelacyjnego w Lublinie z dnia 9 lutego 2017 r., sygn. akt II AKa 256/16, Legalis nr 1576843).

Skarżący we wniesionej apelacji sformułował pod adresem wyroku Sądu I instancji zarzut poczynienia przez tenże Sąd błędnych ustaleń faktycznych i ustalenie, że w czasie przeszukania w miejscu zdarzenia przy zatrzymanym K. J. (1)

znaleziono urządzenia służące do kradzieży samochodów: urządzenie zagłuszające sygnał GPS koloru czarnego wraz z kablem, urządzenie samochodowe koloru czarnego (tzw. komputer samochodowy), plecak, wkretak.

Skarżący w wywiedzionej przez siebie apelacji podniósł nadto, że Sąd I instancji nie rozpoznał sformułowanych przez niego w piśmie procesowym z dnia 9 września 2016 r. wniosków dowodowych co doprowadziło do zaniechania wyjaśnienia wszystkich istotnych dla sprawy okoliczności inkryminowanego zdarzenia. Zarzut ten w ocenie Sądu Okręgowego z uwagi na treść wniosków dowodowych sformułowanych w piśmie procesowym z dnia 9 września 2016 r. rozpatrywać należy łącznie z zaprezentowanym powyżej, podniesionym przez skarżącego zarzutem poczynienia przez Sąd I instancji błędnych ustaleń faktycznych.

Na wstępie przyznać wypada, że bezpośrednio przy oskarżonym nie zabezpieczono plecaka i wkretaka. Jak wynika bowiem z protokołu oględzin samochodu i jego otoczenia, plecak, w którym był, między innymi, wkretak znaleziono w pobliżu samochodu, przy czym porzucił go w trakcie ucieczki współsprawca oskarżonego, którego nie zdołano zatrzymać. Zawarte na stronie 3 uzasadnienia zaskarżonego wyroku sformułowanie, że wymienione przedmioty znaleziono w trakcie przeszukania na miejscu zdarzenia przy zatrzymanym K. J. (1), odwołujące się zatem zarówno do przeszukania miejsca zdarzenia jak i oskarżonego wskazuje, że wskazanie plecaka i wkretaka nastąpiło w związku z łącznym potraktowaniem zabezpieczonych dowodów rzeczowych, co wobec przyjęcia konstrukcji współsprawstwa było uzasadnione. Przemawia za tym dalsza część uzasadnienia, gdzie przy ocenie wyjaśnień oskarżonego Sąd I instancji wymienia już tylko te przedmioty, które po zatrzymaniu w bezpośrednim pościgu oskarżonego ujawniono przy nim, a zatem tzw. zagłuszkę GPS, tzw. komputer samochodowy służący do uruchamiania pojazdu oraz woreczek z suszem roślinnym. Ujęcie zatem w stanie faktycznym innych przedmiotów znalezionych na miejscu zdarzenia nie było wynikiem błędu w ustaleniach faktycznych, a jedynie rezultatem całościowego czynienia ustaleń dotyczących zdarzenia i udziału w nim oskarżonego jako współsprawcy.

Odnosząc się do zawartego we wskazanym wyżej piśmie z dnia 9 września 2016 r. (k 190-191) wniosku dotyczącego oględzin przedmiotów zabezpieczonych bezpośrednio przy oskarżonym w trakcie zatrzymania, zauważyć wypada, że Sąd I instancji pismem z dnia 12.09.2016 r (k.202) zwrócił się do Komendy Miejskiej Policji w P. o przesłanie dowodów rzeczowych wymienionych w wykazie nr (...) w postaci urządzenia zagłuszającego koloru czarnego wraz z kablem (poz. 1), urządzenia samochodowego koloru czarnego owiniętego taśmą klejącą koloru brązowego (poz. 4) - zabezpieczonych do sprawy III K 380/16 przeciwko K. J. (1). Jak wynika z pism Oddziału Administracyjnego Dowody Rzeczowe Sądu Rejonowego Poznań - Grunwald i Jeżyce w Poznaniu z dnia 10 listopada 2016 r. (k. 224, 230) oraz Komendy Miejskiej Policji, Wydziału d/w z Przystępnością Samochodową z dnia 5 października 2016 r. (k. 225) Sąd I instancji dowody te otrzymał, jednakowoż ostatecznie nie doszło do okazania ich na rozprawie. Sąd Okręgowy uznał, że przeprowadzenie dowodu z oględzin tych przedmiotów na okoliczność ich gabarytów i wskazanej we wniosku tezy dowodowej odnoszącej się do tego czy oskarżony mógł z nimi uciekać było celowe. Bowiem dokumentacja fotograficzna (k 123, 128) dotyczyła jedynie śladów i przedmiotów zabezpieczonych w trakcie oględzin samochodu i terenu w jego pobliżu, nie zaś przedmiotów zabezpieczonych w trakcie przeszukania oskarżonego i wymienionych w załączniku do protokołu przeszukania (k 4-6). W rezultacie dowód ten przeprowadzono w toku postępowania odwoławczego na rozprawie w dniu 19 grudnia 2017r. W trakcie oględzin stwierdzono, że urządzenia te opisane w protokole rozprawy miały odpowiednio wymiary: około 21 cm/7,5 cm/3,5 cm i około 20 cm/16 cm/3,5 cm. Z powyższego w sposób bezsprzeczny wynika zaś, że gabaryty tychże urządzeń nie uniemożliwiały oskarżonemu swobodnej ucieczki. Przeprowadzenie zatem wnioskowanego dowodu, którego przeprowadzenia zaniechał Sąd I instancji, w żaden sposób nie poddało w wątpliwość ustaleń Sądu I instancji, do czego zmierzał skarżący, że kwestionowane przez skarżącego przedmioty w postaci urządzenia zagłuszającego GPS i urządzenia samochodowego znalezione zostały przy oskarżonym w momencie zatrzymania.

Zauważyć także należy, że przedmioty te były wymienione pod pozycją 1 i 4 wykazu przedmiotów znalezionych u oskarżonego w wyniku jego osobistego przeszukania stanowiącego załącznik do protokołu przeszukania (k. 4-6), który został przez oskarżonego własnoręcznie podpisany. Całkowicie niewiarygodnie przy tym brzmią twierdzenia oskarżonego na rozprawie odwoławczej po okazaniu mu wspomnianego wyżej protokołu przeszukania, że nie widział załącznika do tego protokołu zawierającego spis znalezionych u niego przedmiotów. Przeczy temu zapis znajdujący się

powyżej podpisu oskarżonego - „Do protokołu dołączono spis i opis rzeczy”. Oskarżony nie zgłaszał przy tym żadnych uwag bądź zastrzeżeń do tegoż protokołu. Niewątpliwie zaś jako osoba wielokrotnie karana nie może uchodzić za osobę, która nie ma świadomości znaczenia składanych pod protokołami podpisów.

Odnosząc się do twierdzeń skarżącego dotyczących nierozpoznania zawartego w piśmie procesowym z dnia 9 września 2016 r. wniosku o dokonanie oględzin miejsca, w którym „rzekomo” miało dojść do usiłowania popełnienia przestępstwa przypisywanego oskarżonemu celem ustalenia czy miejsce to jest objęte monitoringiem wskazać należy, że Sąd Rejonowy pismami z dnia 12 września 2016 r. (k. 201) i z dnia 5 października 2016 r. (k. 208) zwrócił się do Komendy Miejskiej w P. celem ustalenia czy istnieje monitoring w miejscu objętym załączoną mapką z wyznaczonym przebiegiem trasy poruszania się oskarżonego, obejmujący noc w dniu 26.02.2016 r. między godz. 3:00, a 4:00. W odpowiedzi na przedmiotowe pisma Sąd Rejonowy otrzymał informację (207, 210), że na wyznaczonej trasie brak jest kamer monitoringu miejskiego, natomiast znajdują się na niej kamery prywatne, na których jednakowoż nie utrwalono nagrań ze wskazanego dnia. Dokumenty te ujawniono i zaliczono w poczet dowodów na rozprawie w dniu 10 marca 2017r. (k 281). Wnioskowane przez skarżącego okoliczności w zakresie monitoringu zostały zatem w ten sposób wyjaśnione. Fakt natomiast, że nie było możliwe zabezpieczenie nagrań z monitoringu stanowił okoliczność obiektywną.

Skarżący w piśmie z dnia 9 września 2016 r. wniósł także o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłych z zakresu daktyloskopii, a także biegłych z zakresu badania DNA na okoliczność zbadania czy znalezione u oskarżonego w chwili jego zatrzymania przedmioty tj. „komputer służący do kradzieży pojazdu” oraz „urządzenie elektryczne służące do zagłuszania sygnału GPS” noszą jakiegokolwiek ślady świadczące o tym, iż należały do oskarżonego. Ponadto w przedmiotowym piśmie obrońca oskarżonego wniósł także o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłych z zakresu techniki komputerowej i elektroniki na okoliczność ustalenia czy „rzekomo” znalezione u oskarżonego w chwili jego zatrzymania przedmioty tj. „komputer służący do kradzieży pojazdu” oraz „urządzenie elektryczne służące do zagłuszania sygnału GPS” były używane w trakcie popełnienia czynu, a nadto na okoliczność czy urządzenia te były sprawne.

Sąd Okręgowy w tym miejscu pragnie podkreślić, że faktycznie za uchybienie Sądu I instancji poczytać można nierozpoznanie w żaden sposób przedmiotowych wniosków dowodowych, jednakże uchybienie to z uwagi na okoliczności wskazane poniżej - w ocenie Sądu Okręgowego - nie mogło mieć żadnego wpływu na rozstrzygnięcie w przedmiotowej sprawie.

Odnosnie bowiem śladów daktyloskopijnych, bodź też DNA należy wskazać, że ślady takie mogą zostać na danym przedmiocie pozostawione ale nie muszą. Fakt zatem ujawnienia śladów może umocnić materiał obciążający, natomiast brak ich ujawnienia nie wyklucza tego, że oskarżony był w posiadaniu danych przedmiotów. Złożenie przy tym wniosku o przeprowadzenie dowodów na okoliczność pozostawionych śladów we wrześniu 2016r., gdy przedmioty te zabezpieczone zostały do sprawy w dniu 26 lutego 2016r. i nie zbadano ich wówczas pod kątem ujawnienia śladów linii papilarnych i DNA, nie zabezpieczono ich również w sposób uniemożliwiający pozostawienie śladów innych osób, z góry wskazywało na brak możliwości przeprowadzenia miarodajnych opinii na powyższe okoliczności. Tym bardziej, że z zeznań świadków M. S. (k. 22) i D. W. (k. 136-137) wynikało, iż oskarżony w momencie zatrzymania miał na rękach rękawiczki. Potwierdzeniem tego jest pozycja 8 załącznika do protokołu przeszukania oskarżonego, w której wymieniono – „rękawice dzianinowe koloru czarnego 2 szt.” Z uwagi na powyższą okoliczność próba ujawnienia na znalezionych przedmiotach jakiegokolwiek śladów identyfikujących oskarżonego byłaby bezcelowa.

Mając na uwadze powyższe uznać należało, że przeprowadzenie wnioskowanego przez obrońcę oskarżonego dowodu prowadzić mogło jedynie do przedłużenia niniejszego postępowania, nie mogło mieć natomiast wpływu na ustalenie stanu faktycznego niniejszej sprawy.

Jednocześnie w kontekście przytoczonej powyżej okoliczności za równie bezzasadny uznać należy zarzut skarżącego o całkowitym pominięciu przy ocenie zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, że żadna z przeprowadzonych

ekspertyz daktyloskopijnych nie potwierdziła by na pojeździe K. (...) lub na którymkolwiek z przedmiotów stanowiących dowód w sprawie ujawnione zostały ślady linii papilarnych należących do oskarżonego. Jeżeli bowiem w momencie zatrzymania oskarżony miał na rękach rękawiczki, to logicznym jest, że nie mógł on pozostawić na samochodzie jak i zabezpieczonych w trakcie jego zatrzymania przedmiotach żadnych śladów linii papilarnych, niezależnie od tego, że nie przeprowadzono nadto w tym zakresie badań tych przedmiotów, jak powyżej wskazano.

Za podobnie bezcelowy uznać należało wniosek dowodowy oskarżonego o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłych z zakresu techniki komputerowej i elektroniki na okoliczność, czy znalezione przy oskarżonym przedmioty zostały użyte. Zauważyć bowiem należy, że dla przypisania oskarżonemu odpowiedzialności za popełnienie zarzucanego mu czynu nie było koniecznym wykazanie, że użył on zabezpieczonych urządzeń. Co więcej, przyjęć należy, że oskarżony kierując się zamiarem włamania się do pojazdu i dokonania jego kradzieży przyszedł na miejsce zdarzenia wspólnie ze współsprawcą, który nie został zatrzymany, wyposażony w rozmaity sprzęt umożliwiający mu zrealizowanie tegoż zamiaru, co nie znaczy, że musiał on zostać użyty. Tym bardziej, że akcja przestępcza, w której uczestniczył oskarżony, została przerwana na etapie usiłowania. Należy przy tym wskazać, że również Sąd I instancji w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku nie przesądził użycia znalezionych u oskarżonego przedmiotów trafnie wskazując nadto, że charakter urządzenia zagłuszającego GPS może znaleźć zastosowanie dopiero po kradzieży samochodu, jeżeli jest on wyposażony w GPS. Wskazane urządzenie zatem ze względu na swoją funkcję nie mogło być użyte na etapie usiłowania kradzieży. Nie sposób przy tym uznać aby poprzez badanie danego urządzenia można było stwierdzić, czy zostało ono użyte w konkretnej sytuacji.

Z wyżej wymienionych względów nie miało znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy również szczegółowe badanie zatrzymanych przy oskarżonym urządzeń na okoliczność ich sprawności i możliwości wykorzystania do kradzieży samochodu będącego przedmiotem niniejszego postępowania.

Powyższe czyniło wnioski dowodowe obrońcy oskarżonego niecelowymi, a ich nierozpoznanie przez Sąd I instancji nieistotnym dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy. W tym także kontekście jako bezprzedmiotowe jawią się także twierdzenia skarżącego o całkowitym pominięciu przy ocenie zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, iż żadna z przeprowadzonych ekspertyz nie potwierdziła by zabezpieczone jako dowód w sprawie przedmioty posłużyły do dokonania włamania do samochodu K. (...).

Sąd Okręgowy nie podziela także argumentów skarżącego odnoszących się do bezpodstawnego oddalenia wniosku dowodowego sformułowanego przez obrońcę w piśmie z dnia 22 lutego 2017 r. W uzasadnieniu tegoż wniosku obrońca oskarżonego podnosił bowiem, że jego przeprowadzenie jest konieczne przez wzgląd na ocenę tego czy oskarżony miał możliwość włamania się do auta bez aktywacji autoalarmu. Zauważyć należy, że dokumenty, na które powołuje się skarżący przesłane przez producenta pojazdu (...) Sp. z o.o. przedstawiały jedynie techniczne parametry i warunki zadziałania alarmu będącego na wyposażeniu modelu K. S., który posiadał pokrzywdzony. Przy tym z treści dokumentacji przesłanej przez Spółkę (...) Sp. z o.o. (k. 243-253) wynika, że na wyposażeniu przedmiotowego modelu samochodu nie znajdował się kluczyk S., a więc wnioski dowodowe obrońcy oskarżonego odnoszące się do tegoż kluczyka są bezprzedmiotowe. Przyznać wypada, że Sąd I instancji w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku nie odniósł się precyzyjnie do znaczenia nadesłanej dokumentacji dla niniejszej sprawy nie kwestionując przy tym jej wiarygodności. Wypada jednak zauważyć, że dokumentacja ta przedstawia jedynie modelowe warunki zadziałania alarmu, przy założeniu, że jest on prawidłowo wyregulowany, w pełni sprawny i prawidłowo uzbrojony. Tymczasem alarm, jak każde urządzenie techniczne może w konkretnych warunkach nie zadziałać, niezależnie od ewentualnych umiejętności sprawców co do jego rozbrojenia. Rację zatem miał Sąd I instancji oddalając wniosek o przeprowadzenie opinii na okoliczności wskazane we wniosku z dnia 22 lutego 2017r., a dotyczące teoretycznych możliwości zadziałania alarmu w określonych sytuacjach uznając, że okoliczności te nie miały znaczenia dla rozstrzygnięcia przedmiotowej sprawy. Należy przy tym zauważyć, że niezależnie od zabezpieczeń w jakie wyposażane są pojazdy kradzieże aut nie są zjawiskiem rzadkim, co wskazuje, że pokonanie tych zabezpieczeń nie jest niemożliwe.

Podkreślenia wymaga, że w przedmiotowej sprawie sam pokrzywdzony zeznał (k. 233), iż nie wiedział, że w użytkowanym przez niego pojeździe zamontowany jest alarm, z czego wynika, iż alarm ten wcześniej się nie włączył.

Skoro przy tym pokrzywdzony nie wiedział, że na wyposażeniu samochodu jest alarm, to logiczne jest, iż nie zwracał szczególnej uwagi na skrupulatne wykonanie czynności niezbędnych do jego skutecznego uzbrojenia. Wystarczyło natomiast - nawet przy pełnej sprawności alarmu - aby np. kłapa bagażnika nie została prawidłowo dociśnięta, by w świetle instrukcji dotyczącej jego działania nie został on uzbrojony.

Nie sposób przy tym podzielić stanowiska skarżącego co do powinności, w związku z brakiem uruchomienia się alarmu w przedmiotowej sprawie, przyjęcia kwalifikacji z art.278§1k.k. Przeciwno temu przemawia bowiem opinia mechanoskopijna w której stwierdzono na wymienionych w opinii częściach zamka drzwi i stacyjki ślady świadczące o używaniu narzędzia nie będącego oryginalnym kluczem. Zatem doszło do siłowego pokonania przeszkody uniemożliwiającej przeniknięcie do wnętrza samochodu w celu dokonania dalszych czynności umożliwiających jego uruchomienie i kradzież. Nie podważa tego fakt, że nie znaleziono narzędzia użytego do otwarcia drzwi. Takie urządzenie bowiem jak łamacz (sztos) ze względu na wielkość łatwo było wyrzucić w sposób uniemożliwiający jego odnalezienie w trakcie przeszukania miejsca zdarzenia.

Reasumując powyższe rozważania Sąd Okręgowy doszedł do przekonania, że wyżej omówione zarzuty apelacji, nawet w przypadku częściowej ich zasadności co do braku formalnego rozpatrzenia części wniosków dowodowych, nie mogły podważyć oceny zebranego w sprawie materiału dowodowego w postaci zeznań świadków – funkcjonariuszy policji i pokrzywdzonego oraz dokumentów wraz z dowodami rzeczowymi i sporządzonych opinii ocenionych zgodnie z zasadami wiedzy i doświadczenia życiowego, z którego to materiału jednoznacznie wynika, że oskarżony uczestniczył z nieustalonym sprawcą w czynnościach zmierzających do kradzieży samochodu, po czym został zatrzymany w bezpośrednio po tym podjętym pościgu wraz z zatrzymanymi przy nim przedmiotami. Ze względów przy tym wyżej podanych niewiarygodnie brzmiały wyjaśnienia oskarżonego, że przedmioty znalezione u niego zostały mu podrzucone. Nadto przeciwko takim twierdzeniom oskarżonego przemawia ilość znalezionych u oskarżonego środków odurzających, co do których również twierdził, że mu je podrzucono. Gdyby bowiem funkcjonariusze Policji mieli być na tyle zdeterminowani aby pograżyć oskarżonego, by mogli podejmować bezprawne działania w zakresie zabezpieczania materiału dowodowego, to nie jest logiczne aby zdecydowali się „podrzucić” oskarżonemu zaledwie 0,19 grama narkotyku.

Jako całkowicie bezpodstawne ocenił Sąd I instancji zarzuty apelacji, w których skarżący usiłował podważyć wiarygodność zeznań świadków wskazując na ich ogólnikowość na etapie rozprawy i wzajemne podobieństwo na etapie postępowania przygotowawczego. Sąd Okręgowy nie znalazł podstaw do kwestionowania wiarygodności zeznań tychże świadków. Tworzą one bowiem wraz z pozostałym materiałem dowodowym spójną i logiczną całość. W szczególności wiarygodności tej nie podważają twierdzenia skarżącego o zbieżności zeznań świadków z notatką urzędową sporządzoną przez sierż. Sztab. J. P.. Może to być wynikiem określonej techniki sporządzania protokołów relacji świadków, którzy uczestnicząc w akcji spójnie przedstawiali jej przebieg. Skarżący przyznał przy tym, że relacje świadków zawierają indywidualne szczegóły dotyczące pościgu za każdym ze sprawców. Nie ulega zatem wątpliwości, że relacje te pochodziły od nich. Istotne jest przy tym to, że podpisali protokoły przesłuchań i podtrzymali je na rozprawie. Nie sposób w tej sytuacji podzielić zarzutu apelacji, że z uwagi na częściową ich zbieżność z notatką urzędową doszło do naruszenia art.174 k.p.k. Nie sposób nadto za okoliczność podważającą wiarygodność zeznań J. P. uznać, że są one zbieżne z notatką służbową, której był on autorem. W ocenie Sądu Okręgowego zastanawiającym byłoby bowiem, jeżeli treść tejże notatki pozostawałaby w sprzeczności z treścią składanych przez niego zeznań. Naturalnym jest zaś, że świadek utrwalił w notatce służbowej przebieg zdarzenia zgodny z jego spostrzeżeniami i w konsekwencji te same spostrzeżenia powielił przy przesłuchaniu.

Za równie bezzasadne uznać należało twierdzenia skarżącego mające na celu podważanie wiarygodności przesłuchanych w sprawie świadków z uwagi na fakt, że w postępowaniu jurysdykcyjnym zeznawali oni „zdawkowo, ogólnikowo i nieprecyzyjnie”. Logicznym bowiem jest, że świadkowie przebieg zdarzenia pamiętają najlepiej bezpośrednio po nim natomiast wraz z upływem czasu jego szczegóły zacierają się w ich pamięci. Jest to tym bardziej zrozumiałe, jeżeli weźmiemy pod uwagę, że większość świadków w sprawie to funkcjonariusze policji, którzy biorą udział w szeregu interwencji o podobnym przebiegu co powoduje, że mogą oni nie pamiętać szczegółowo każdej z nich.

Nie sposób także podzielić argumentów skarżącego, iż całe oskarżenie opiera się tylko na złożonych przez świadków zeznaniach, gdyż o sprawstwie i winie oskarżonego świadczy także ogół zgromadzonych w sprawie materiałów dowodowych w postaci zarówno zeznań świadków będących funkcjonariuszami policji, zeznań pokrzywdzonego jak i zgromadzonych w sprawie dokumentów i opinii. Z tego materiału jednoznacznie wynika, że oskarżony został przyłapany na gorącym uczynku usiłowania kradzieży pojazdu. Twierdzenia oskarżonego zaś, że był jedynie przypadkowym przechodniem, który zaczął uciekać z obawy, gdyż nie wiedział, że ma do czynienia z funkcjonariuszami policji brzmią całkowicie niewiarygodnie. Tym bardziej, że zdarzenie nie miało miejsca w dzień, kiedy ma miejsce wzmożony ruch pieszych, co mogłoby utrudnić kontakt wzrokowy z osobą uciekającego sprawcy. Jak przy tym wynika z zeznań funkcjonariuszy policji krzyczeli on „Stój! Policja!”, oskarżony zatem nie może zasłaniać się brakiem świadomości co do charakteru pościgu.

Odnosząc się do zarzutu naruszenia art.410 k.p.k. w kontekście oceny zeznań świadków, wskazać wypada, że taka, czy inna ocena danych zeznań nie może stanowić podstawy do zarzutu naruszenia art.410 k.p.k. a jedynie art.7 k.p.k., co jednak w przedmiotowej sprawie nie miało miejsca.

We wniesionej apelacji skarżący zarzucił przedmiotowemu orzeczeniu także obrazę art. 62a ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii polegającą na jego niezastosowaniu. Z twierdzeniami skarżącego w tym zakresie nie sposób jednak się zgodzić. Jak słusznie zauważa przy tym sam skarżący przepis ten daje organom procesowym uprawnienie do umorzenia postępowania przed wydaniem postanowienia o wszczęciu śledztwa lub dochodzenia, jeżeli orzeczenie wobec sprawcy kary byłoby niecelowe ze względu na okoliczności popełnienia czynu, a także stopień jego społecznej szkodliwości. Znamiennym jest przy tym, że zacytowany powyżej przepis przyznaje organom procesowym kompetencję do rozstrzygnięcia w przedmiocie umorzenia postępowania, a nie nakaz określonego działania. Oznacza to, że niezastosowania przedmiotowego przepisu nie można poczytywać Sądowi I Instancji jako naruszenia prawa materialnego.

W sytuacji zaś gdy ustawodawca przy spełnieniu okoliczności wskazanych w wyżej wymienionym przepisie pozostawia Sądowi swobodę decyzji co do umorzenia postępowania gdy uzna, że wymierzenie kary byłoby niecelowe, to niewątpliwie względy prewencyjne na tle okoliczności sprawy mają znaczenie dla podjęcia decyzji w tym względzie. Przyznać wypada, że ilość posiadanych przez oskarżonego środków odurzających w postaci suszu roślinnego marihuany była rzeczywiście niewielka. Niemniej jednak fakt posiadania środków odurzających zaistniał. Należy przy tym zauważyć, że czyn z art.62 ust.3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii nie był jedynym czynem oskarżonego będącym przedmiotem niniejszego postępowania. Jak przy tym zauważył Sąd I instancji uzasadniając łącznie wymiar kar jednostkowych orzeczonych wobec oskarżonego, uprzednia wielokrotna karalność oskarżonego wskazujące, że przedmiotowa sprawa nie była jedynie incydentem w jego życiu. Niewątpliwie stanowisko Sądu I instancji w świetle wspomnianej wielokrotnej karalności oskarżonego jest w pełni uzasadnione. Tym bardziej, że był on również wcześniej jednokrotnie karany za przestępstwo z ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii. Wielokrotna karalność oskarżonego świadczy o jego wysokiej demoralizacji. Mając na uwadze powyższe, wbrew twierdzeniom skarżącego, przyjęć należy, że z uwagi na względy prewencji indywidualnej nie sposób uznać aby wymierzenie oskarżonemu kary nie było celowe w rozumieniu art.62 a ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii. Wręcz przeciwnie, to umorzenie postępowania wobec oskarżonego byłoby niecelowe.

Sąd Okręgowy w pełni podzielił rozważania Sądu Rejonowego w tym zakresie wskazując, że kara orzeczona wobec oskarżonego nie stanowi w żaden sposób kary rażąco niewspółmiernej. Przestępstwo z art. 279 § 1 k.k. zagrożone jest karą pozbawienia wolności od roku do lat 10., natomiast przestępstwo z art. 62 ust 1 i 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii zagrożone jest karą grzywny, ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do roku. Sąd I instancji za czyn za czyn z art. 62 ust. 3 w ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii wymierzył oskarżonemu karę 4 (czterech) miesięcy pozbawienia wolności, natomiast za czyn z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 279 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 2 k.k. orzekł karę 2 (dwóch) lat pozbawienia wolności, które następnie połączył wymierzając oskarżonemu karę 2 (dwóch) lat i 1 (jednego) miesiąca pozbawienia wolności. Niewątpliwie bliski związek czasowy między czynami

oskarżonego przemawiał za zastosowaniem w znacznym stopniu zasady absorpcji. Natomiast różne dobra prawne będące przedmiotem ochrony danych typów przestępstw przemawiały przeciwko zastosowaniu tej zasady w pełni.

Mając na uwadze powyższe Sąd Okręgowy uznał, że Sąd Rejonowy w odniesieniu do K. J. (1) prawidłowo – z należyтым uwzględnieniem okoliczności sprawy oraz obowiązujących zasad wymiaru kary - ustalił rozmiar kar jednostkowych, a następnie kary łącznej, który należało wymierzyć oskarżonemu. Wobec tego, wymierzona oskarżonemu kara w jej całokształcie nie może uchodzić za rażąco niewspółmierną w rozumieniu art.438 pkt. 4 k.p.k.

Biorąc powyższe pod uwagę, a nadto nie dostrzegając innych podstaw odwoławczych, które należałoby uwzględnić z urzędu, Sąd Okręgowy utrzymał zaskarżony wyrok w mocy.

O kosztach zastępstwa procesowego orzeczono na podstawie § 4 ust 3, § 17 ust 2 pkt 4 oraz § 20 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 3 października 2016 r. w sprawie ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez adwokata z urzędu (Dz. U. z 2016 r., poz. 1714) zasądzając od Skarbu Państwa na rzecz adwokata Ł. L. kwotę 723,23 brutto tytułem kosztów obrony z urzędu udzielonej oskarżonemu w postępowaniu odwoławczym. **Stawka minimalna** za udział obrońcy oskarżonego w sprawie (420 zł) została podwyższona za każdy kolejny dzień rozprawy o kwotę 20 % (84zł). Ponieważ obrońca uczestniczył w 3 rozprawach - stawka minimalna została zatem podwyższona o kwotę 168 zł (2 rozprawy x 84 zł), a następnie powiększona o należny podatek VAT w wysokości 23 %.

W punkcie 3 orzeczenia Sąd orzekł o kosztach procesu zwalniając oskarżonego od obowiązku zwrotu Skarbowi Państwa kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze, w tym opłaty za drugą instancję.

SSO Anna Judejko