

Sygn. akt **II AKa 162/17**

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 21 grudnia 2017 r.

Sąd Apelacyjny w Szczecinie II Wydział Karny w składzie:

Przewodniczący:	SSA Bogumiła Metecka-Draus
Sędziowie:	SA Andrzej Mania SA Janusz Jaromin (spr.)
Protokolant:	sekr. sądowy Anna Kaczmarek

przy udziale prokuratora Prokuratury Rejonowej w Gryficach Andrzeja Mruka

po rozpoznaniu w dniu 21 grudnia 2017 r. sprawy

**M. Ł.**

oskarżonego z art. 291 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. i inne

na skutek apelacji wniesionych przez prokuratora i pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego

od wyroku Sądu Okręgowego w Szczecinie

z dnia 5 lipca 2017 r., sygn. akt III K 4/17

uchyla zaskarżony wyrok i sprawę przekazuje Sądowi Okręgowemu w Szczecinie do ponownego rozpoznania.

SSA Andrzej Mania SSA Bogumiła Metecka-Draus SSA Janusz Jaromin

**Sygn. akt II AKa 162/17**

## UZASADNIENIE

M. Ł. został oskarżony o to, że:

1) w okresie od 10 marca 2016r. do 22 sierpnia 2016r., działając w krótkich odstępach czasu z góry powziętym zamiarem, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej nabył od nieustalonych osób i w nieustalonym miejscu: samochód osobowy m-ki K. (...) o nr rej (...) rok prod. 2012 o wartości ok. 60.000 zł, działając na szkodę (...), (...)o nr rej. (...) o wartości ok. 40 000 zł, działając na szkodę D. S., (...) o nr rej. (...) rok produkcji 2015 o wartości 140.000, działając na szkodę (...) S.A., tablice rejestracyjne (...) skradzione w nocy z 16/17 sierpnia 2016r na terenie M. powodując straty w łącznej wysokości 240.000 zł, wiedząc, iż wymienione pojazdy zostały uzyskane za pomocą czynów zabronionych

tj. o czyn z art. 291 § 1 kk w zw. z art. 294 § 1 kk w zw. z art. 12 kk;

2) w dniu 22 sierpnia 2016r. w G. w mieszkaniu przy ul. (...) posiadał bez wymaganego przepisami prawa zezwolenia broń palną – pistolet (...) model 225 nr (...) kaliber 9 mm wraz z magazynkiem, naboje kal. 9 mm CS szt. 7, naboje kal. 9 mm CN szt. 13 tj. o czyn z art. 263 § 2 kk;

3) w okresie od 10 marca 2016r do 22 sierpnia 2016r. w G. przy ul. (...) przerobił znaki identyfikacyjne w postaci nr VIN oraz nr silnika w samochodzie m-ki (...)rok prod. 2012 o nr rej. (...) i w miejsce fabrycznego nr VIN (...) wstawił nr VIN (...),

tj. o czyn z art. 306 kk.

Sąd Okręgowy w Szczecinie wyrokiem z dnia 5 lipca 2017 r., sygn. akt III K 4/17:

1) oskarżonego M. Ł. uniewinnił od popełnienia czynu zarzucanego w punkcie III części wstępnej wyroku;

2) odnośnie zarzutu wymienionego w punkcie I części wstępnej wyroku oskarżonego M. Ł. uznał za winnego tego, że w okresie od 10 marca 2016 roku do 22 sierpnia 2016 roku, w krótkich odstępach czasu, z wykorzystaniem takiej samej sposobności, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej nabył od nieustalonych osób i w nieustalonym miejscu:

- samochód osobowy marki (...) o nr rej (...) rok prod. 2012 o wartości ok. 53.865 (pięćdziesiąt trzy tysiące osiemset sześćdziesiąt pięć) złotych, działając na szkodę (...),

- samochód osobowy (...) o nr rej. (...) o wartości ok. 40.000 (czterdzieści tysięcy) złotych, działając na szkodę D. S., przy czym samochód ten w tym momencie miał już przyłączone inne tablice rejestracyjne pochodzące z kradzieży z innego samochodu o nr (...),

- samochód osobowy (...) o nr rej. (...) rok produkcji 2015 o wartości 101.000 (sto jeden tysięcy) złotych, działając na szkodę (...) S.A.

wiedząc, że wyżej wymienione pojazdy zostały uzyskane za pomocą czynów zabronionych, czym spowodował straty w łącznej kwocie 194.865 (sto dziewięćdziesiąt cztery osiemset sześćdziesiąt pięć) złotych, to jest czynów z art. 291 § 1 kk w stosunku do każdego czynu dotyczącego trzech wyżej wymienionych pojazdów i za przestępstwo to, na podstawie art. 291 § 1 kk w zw. z art. 91 § 1 kk, uznał, że stanowią one ciąg przestępstw, wymierzył mu karę 1 (jednego) roku pozbawienia wolności;

3) odnośnie zarzutu opisanego w punkcie II części wstępnej wyroku, oskarżonego M. Ł. uznał za winnego popełnienia zarzucanego mu czynu z tym uzupełnieniem, że po słowach „broń palną” dodał słowo „gazową”, to jest czynu z art. 263 § 2 kk i za przestępstwo to, na podstawie art. 263 § 2 kk wymierzył mu karę 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności;

4) na podstawie art. 44 § 1 kk orzekł przepadek przedmiotów pochodzących z przestępstwa, to jest dowodów w postaci:

- pistoletu (...) z magazynikiem i pudełkiem,

- nabojów 9 mm (...) (7 sztuk),

- nabojów 9 mm (...) (13 sztuk),

przechowywanych w Magazynie Uzbrojenie KWP w S. (1), a zarejestrowanych w wykazie dowodów rzeczowych pod pozycją I/7/16/B,

5) na podstawie art. 46 § 1 kk zasądził od oskarżonego M. Ł. na rzecz (...) S.A. kwotę 101.000 (sto jeden tysięcy) złotych tytułem naprawienia w całości szkody wyrządzonej przestępstwem opisanym w punkcie II części dyspozytywnej wyroku dotyczącym samochodu marki (...) o numerze rejestracyjnym (...);

6) na podstawie art. 230 § 2 kpk zwrócił osobie uprawnionej, to jest (...) S.A., ul. (...) w S., samochód osobowy marki (...) o nr rej (...), rok prod. 2012, opisany w punkcie II części dyspozytywnej wyroku, a przechowywanym na parkingu strzeżonym (...) G. opisany jako (...) nr VIN (...) bez szyby przedniej i poduszki w kierownicy, wklejka na podszybiu oraz belka z numerem VIN w podłodze noszą ślady nieoryginalnego montażu nr 41 (1 sztuka)”, figurujący w wykazie dowodów rzeczowych III/217/16/P pod pozycją 119;

7) na podstawie art. 85 § 1 kk, art. 86 § 1 kk za zbiegające się przestępstwa orzekł w stosunku do oskarżonego M. Ł. karę łączną 1 (jednego) roku pozbawienia wolności;

8) na podstawie art. 69 § 1 i 2 kk, art. 70 § 1 kk wykonanie orzeczonej kary pozbawienia wolności warunkowo zawiesił w stosunku do oskarżonego M. Ł. na okres 3 (trzech) lat próby;

9) na podstawie art. 626 § 1 kpk, art. 632 pkt 2 kpk i art. 2 ust. 1 pkt 3 Ustawy z dnia 23 czerwca 1973 roku o opłatach w sprawach karnych (dziennik ustaw z 1983 roku, nr. 49 pozycja 223 z późniejszymi zmianami) określił, iż koszty procesu w 9/10 (dziewięć dziesiątych) częściach ponosi oskarżony M. Ł., a w pozostałej części Skarb Państwa oraz wymierzył mu 180 (sto osiemdziesiąt) złotych opłaty.

Od powyższego wyroku apelację wnieśli prokurator i pełnomocnik oskarżyciela posiłkowego.

Prokurator wydanemu wyrokowi zarzucił:

„- błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, mający wpływ na jego treść, a polegający na przyjęciu, że oskarżony M. Ł. nie dokonał przerobienia znaków identyfikacyjnych w samochodzie m-ki (...) rok prod. 2012 o nr rej. (...) lecz nabył ten pojazd z już przerobionymi znakami identyfikacyjnymi, co w konsekwencji skutkowało uniewinnieniem M. Ł. od czynu nr III zarzucanego w akcie oskarżenia, a kwalifikowanego z art. 306 kk.; podczas gdy prawidłowa ocena zgromadzonego w śledztwie materiału dowodowego wskazuje, iż to oskarżony M. Ł. po zakupieniu w Niemczech innego uszkodzonego pojazdu tej samej marki wymontował z rozbitego pojazdu element karoserii wraz z polem numerowym, a następnie wspawał go do kradzionego uprzednio pojazdu K. (...) o nr rej. (...),

- rażąco niewspółmierność kary wymierzonej oskarżonemu, M. Ł. za przestępstwo kwalifikowane z art. 291 §1 kk. w zw z art. 91 §1 kk. oraz za przestępstwo z art. 263§2 kk. oraz w konsekwencji wymierzenie rażąco łagodnej kary łącznej w wymiarze 1-go roku pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres próby wynoszący 3 lata w sytuacji, gdy właściwa ocena stopnia winy oskarżonego i stopień społecznej szkodliwości tego przestępstwa oraz fakt, że wartość przyjętego z kradzieży mienia wynosiła łącznie 199 865 zł, a także wzgląd na cele zapobiegawcze i wychowawcze, jakie kara winna osiągnąć wobec oskarżonego, jak również potrzeby w zakresie kształtowania świadomości prawnej społeczeństwa przemawiały za wymierzeniem oskarżonemu kary znacznie surowszej tj. bez warunkowego zawieszenia jej wykonania.”

Tak podnosząc, prokurator wniósł uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

Pełnomocnik oskarżyciela posiłkowego zaskarżyła wyrok Sądu Okręgowego w Szczecinie w części:

„- co do rozstrzygnięcia o środkach kompensacyjnych - tj. w zakresie, w jakim nie orzeka wobec oskarżonego M. Ł. obowiązku naprawienia szkody na rzecz (...) S.A. w S. w części, tj. w zakresie, w jakim szkoda nie została naprawiona oraz

- co do rozstrzygnięcia o kosztach procesu - tj. w zakresie, w jakim nie zasądza od oskarżonego M. Ł. zwrotu wydatków na rzecz oskarżyciela posiłkowego z tytułu ustanowienia jednego pełnomocnika, wg norm przepisanych.”

Apelująca zaskarżonemu wyrokowi sądu I instancji zarzuciła:

„I obrazę przepisów prawa materialnego, tj.:

- art. 46 § 1 k.k. w zw. z art. 422 k.c. poprzez ich nie zastosowanie i nie nałożenie na oskarżonego obowiązku naprawienia szkody na rzecz (...) S.A. w S. w wysokości odpowiadającej nienaprawionej szkodzie,

II obrazę przepisów postępowania karnego, która miała wpływ na treść orzeczenia, tj.

- art. 2 pkt 3 k.p.k. poprzez nie uwzględnienie prawnie chronionych interesów podmiotu pokrzywdzonego przestępstwem w niniejszym postępowaniu,

- art 415 § 1 k.p.k. poprzez zaniechanie orzeczenia obowiązku naprawienia szkody wobec oskarżonego na rzecz (...) S.A. w S., pomimo że szkoda w majątku ubezpieczyciela nie została w całości naprawiona poprzez zwrot uszkodzonego pojazdu marki (...) o nr rej. (...), będącego przedmiotem przestępstwa opisanego w pkt I części wstępnej wyroku,

- art. 627 k.p.k. poprzez jego nie zastosowanie i nie orzeczenie wobec oskarżonego na rzecz oskarżyciela posiłkowego zwrotu wydatków w związku z ustanowieniem jednego pełnomocnika, wg norm przepisanych, tj. zgodnie z § 11 ust. 2 pkt 5) w zw. z ust. 7 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (Dz.U.2015.1804 z późn. zm.).”

Tak podnosząc, wniosła o:

„1. zmianę wyroku w zaskarżonej części i orzeczenie wobec oskarżonego M. Ł. obowiązku naprawienia szkody w kwocie 25. 105, 00 zł (słownie: dwadzieścia pięć tysięcy sto pięć złotych 00/100) na rzecz (...) S.A. z siedzibą w S., jak również orzeczenie wobec ww. oskarżonego na rzecz oskarżyciela posiłkowego zwrotu wydatków z tytułu ustanowienia jednego pełnomocnika w kwocie 1. 200, 00 zł za postępowanie I instancyjne, względnie uchylenie wyroku w zaskarżonej części i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania,

2.dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z dokumentu w postaci wyceny nr (...) z dnia 5 września 2017 r. sporządzonej przez ubezpieczyciela na okoliczność aktualnej wartości rynkowej pojazdu marki (...) nr rej. (...) przy uwzględnieniu korekt wpływających na tę wartość oraz na okoliczność wysokości szkody istniejącej w majątku ubezpieczyciela po uwzględnieniu wartości przedmiotowego pojazdu podlegającego zwrotowi ubezpieczycielowi zgodnie z pkt VI wyroku oraz

3.zasądzenie od oskarżonego na rzecz oskarżyciela posiłkowego zwrotu kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych za postępowanie II instancyjne.”

### ***Sąd Apelacyjny zważył co następuje:***

Apelacji prokuratora i argumentacji w niej przedstawionej w zakresie w jakim kwestionuje ona ustalenia sądu rozstrzygającego, iż oskarżony nabył samochód (...) już z przerobionymi numerami, nie można odmówić słuszności, co w konsekwencji doprowadziło do uchylenia zaskarżonego wyroku i przekazania sprawy Sądowi Okręgowemu do ponownego rozpoznania. W związku z orzeczeniem kasatoryjnym odnoszenie się do zarzutów apelacji pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego okazało się przedwczesne.

W ocenie Sądu Odwoławczego, sąd meriti dokonując ustaleń faktycznych odnośnie czynu z punktu III aktu oskarżenia, od którego to uniewinnił M. Ł., dokonał oceny dowodów w sposób dowolny, a nie swobodny, dając bezkrytyczną wiarę wyjaśnieniom oskarżonego, przy jednoczesnym pominięciu istotnego w sprawie dowodu, a to wskazanej w apelacji faktury z dnia 6 kwietnia 2016r. dotyczącej zakupu w Niemczech samochodu marki K. (...) o nr VIN (...) (k-325-326).

Jak słusznie podniósł w swojej apelacji prokurator, a co całkowicie pominął sąd rozstrzygający, oskarżony w dniu 6 kwietnia 2016 r., tj. po ok. miesiącu od dokonania przez nieustaloną osobę kradzieży samochodu (...)w Ś. (jak wynika z akt przedmiotowy został skradziony w nocy z 10/11 marca 2016 r. k- 45), zakupił w Niemczech samochód takiej samej marki. Zakupiony pojazd był jednak całkowicie uszkodzony. Z przedmiotowego została wycięta część nadwozia z numerem identyfikacyjnym VIN, który to numer następnie został wspawany w miejsce numeru identyfikacyjnego VIN w samochodzie K. (...), znalezione w dniu 23 sierpnia 2016 r. w hali magazynowej w G. przy ulicy (...). Nadto,

a na co także trafnie wskazał oskarżyciel publiczny, z zeznań zatrudnionych przez oskarżonego pracowników tj. A. G. (1) i P. K. wynika, iż dokonali oni najpierw rozmontowania samochodu (...) o nr rej (...), a następnie po przywiezieniu drugiego rozbitego samochodu (...), ponownego jego zmontowania. Świadek P. K. zeznał, iż cyt. „Pamiętam, że w marcu lub kwietniu 2016 r., gdy przyszedłem do pracy po którymś weekendzie w hali stał samochód (...) bez numerów rejestracyjnych. Nie pytałem skąd ten samochód. Po jakimś czasie szef swoją lawetą przywiózł rozbity inny samochód (...). Ja rozbierałem ten pojazd z części, które można jeszcze było sprzedać. Ja nie brałem udziału w żadnym przebijaniu numerów. Nie znam się na tym, A. też tego nie robił. ” (protokół przesłuchania świadka z dnia 17 sierpnia 2016 r. k- 50 verte), oraz cyt. „Pamiętam, że na polecenie szefa to jest oskarżonego rozbieraliśmy samochód (...). Silnik został wymontowany i był poza pojazdem. Nie wiem jak długo pojazd ten był rozmontowany. Po jakimś czasie został przywieziony drugi samochód (...).(...) Ten drugi miał uszkodzenia karoserii z przodu pojazdu. (...) Ta uszkodzona (...) na polecenie oskarżonego, też była rozbierana, potem na części, natomiast tą pierwszą (...), potem oskarżony polecił nam ponownie złożyć i ją złożyliśmy. Do tej pierwszej (...) włożyliśmy ten sam silnik, który z niej wyjęliśmy (protokół przesłuchania świadka na rozprawie w dniu 15 marca 2017 r. k- 306 verte ). Świadek A. G. (1) zeznał natomiast cyt. „Z samochodem (...), było tak, że jak go zdemontowaliśmy, szef na lawecie przywiózł taką samą, tylko koloru białego i rozbita. Po jakimś czasie czerwoną (...) kazał nam ponownie złożyć, nie tłumaczył dlaczego. Samochód ten składał ponownie P. K.. Ja praktycznie nie brałem w tym udziału. Na pewno ja z P. K. nie zmienialiśmy w tym pojeździe żadnych numerów identyfikacyjnych” ( protokół przesłuchania świadka z dnia 21 grudnia 2016 r. k- 198 verte), oraz cyt. „Pracowałem u oskarżonego w warsztacie dwa miesiące i gdy rano przyszedliśmy do pracy, to samochód marki (...) już stał przez dłuższy czas, a potem rozebraliśmy go na części. Był takiego czerwonego koloru. Potem pojawił się, jeszcze inny pojazd (...), ale był rozbity, pochodził z wypadku. Potem ten pierwszy samochód (...) na polecenie oskarżonego został ponownie złożony. Ja nie przerabiałem numerów identyfikacyjnych silnika, w tym żadnego z samochodu (...). Nie wiedziałem też, aby drugi pracownik K., coś robił ze zmianą numeru silnika.” (protokół przesłuchania świadka na rozprawie w dniu 15 marca 2017 r. k- 307 verte). Przy czym obaj świadkowie jak wynika z ich zeznań kategorycznie zaprzeczyli, jakoby dokonywali jakis przeróbek w samochodzie (...) o nr (...), w tym na polecenie oskarżonego.

Słuszna jest także uwaga apelującego, iż do pomieszczeń, gdzie ujawniono m.in. pojazd marki (...) nr (...) poza M. Ł. i jego konkubina, nikt inny nie miał dostępu. Poza tym jak zeznał świadek A. G. (1) szef często zostawała w warsztacie, gdy oni skończyli pracę (k-198 verte).

Oceny i wnioski sądu pierwszej instancji z powodów powyższych, przekładające się w sposób bezpośredni na jakość poczynionych ustaleń faktycznych w zakresie czynu opisanego w punkcie III części wstępnej wyroku i w efekcie treść wydanego w tym zakresie orzeczenia, nie zasługiwały na aprobatę i przesądziły o potrzebie jego uchylenia. W toku ponownego rozpoznania sprawy Sąd pierwszej instancji swoimi rozważaniami powinien objąć wszystkie zagadnienia, wskazane wyżej, jak również i inne, które ujawnią się w toku ponownego rozpoznania sprawy, a będą miały znaczenie dla rozstrzygnięcia w zakresie odpowiedzialności oskarżonego we wskazanym zakresie. Cały zgromadzony zasób dowodów, Sąd winien następnie poddać wnikliwej, wszechstronnej ocenie, respektując wymogi przewidziane w art. 7 k.p.k. Dopiero w oparciu o rzetelnie ocenione dowody, stanie się możliwe dokonanie w sprawie ustaleń faktycznych, które będą mogły zasługiwać na miano prawdziwych, a zatem odzwierciedlających rzeczywisty stan rzeczy (art. 2 § 2 k.p.k.). Sąd rozstrzygający winien także mieć na uwadze pozostałą argumentację podniesioną przez prokuratora (w zakresie rozstrzygnięcia o karze), która to w związku z koniecznością uchylenia wyroku, pozostała poza sferą rozważań Sądu Odwoławczego.

Równocześnie w związku z orzeczeniem kasatoryjnym, przedwczesnym stało się odnoszenie do argumentacji pełnomocnika oskarżyciela posiłkowej skierowanej odnośnie rozstrzygnięcia o środkach kompensacyjnych, albowiem wynik ustaleń faktycznych w zakresie czynu opisanego w punkcie III części wstępnej wyroku, może mieć wpływ na wysokość szkody. Postępowanie nie zakończyło się, zatem nie rozstrzygano o kosztach procesu.

Andrzej Mania Bogumiła Metecka-Draus Janusz Jaromin