

Sygn. akt X Ka 564/14

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 30 lipca 2014 roku

Sąd Okręgowy w Warszawie X Wydział Karny - Odwoławczy w składzie:

Przewodniczący: SSO Krzysztof Chmielewski

Sędziowie: SSO Grażyna Puchalska

SSR (del.) Marek Krysztofiuk - spr. Protokolant: protokolant sądowy Marek Dobrogojski

przy udziale Prokuratora Karola Borchólskiego

po rozpoznaniu dnia 30.07.2014 roku

sprawy A. S.

oskarżonego z art.279§1 kk w zw. z art. 64§1 kk

na skutek apelacji wniesionej przez oskarżonego

od wyroku Sądu Rejonowego w Piasecznie II Wydział Karny z dnia 09 stycznia 2014 roku

w sprawie o sygn. akt II K 1326/11

- orzeka:

I. zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy uznając apelację za oczywiście bezzasadną;

II. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. K. R. kwotę 420 złotych

plus VAT tytułem nieopłaconej obrony z urzędu oskarżonego w postępowaniu odwoławczym;

III. zwalnia oskarżonego od ponoszenia kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze.

Sygn. akt XKa 564/14

UZASADNIENIE

A. S. został oskarżony o to, że: w okresie od 21 czerwca 2011 roku do 22 czerwca 2011 roku w P. przy ul. (...), dokonał włamania do samochodu marki (...) o nr rej. (...) poprzez wybite szyby, a następnie w wnętrzu pojazdu dokonał zaboru w celu przywłaszczenia telefonu komórkowego marki (...), torby marki (...), konwertera marki (...), powodując straty w wysokości 1.300 zł na szkodę T. Ż., przy czym czynu tego dopuścił się w okresie 5 lat po odbyciu co najmniej 6 miesięcy kary pozbawienia wolności za umyślne przestępstwo podobne, tj. o czyn z art 279 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 kk

Sąd Rejonowy w Piasecznie wyrokiem z dnia 09 stycznia 2014 r. w sprawie o sygn. akt IIK 1326/11

I. oskarżonego A. S. uznał za winnego popełnienia zarzucanego mu czynu i za to na podstawie art. 279 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. skazał go, zaś na mocy art. 279 § 1 k.k. wymierzył mu karę 3 (trzech) lat pozbawienia wolności;

II. na podstawie art. 63 § 1 k.k. na poczet orzeczonej kary pozbawienia wolności zaliczył oskarżonemu okres zatrzymania w sprawie w wymiarze 3 (trzech) dni, tj. od dnia 16 do dnia 18 sierpnia 2011 roku, zaokrąglając do pełnych dni, przy czym jeden dzień zatrzymania odpowiada jednemu dniowi kary pozbawienia wolności;

III. zasądził od Skarbu Państwa na rzecz adw. A. B. kwotę 504 (pięciuset czterech) złotych plus należny podatek VAT, tytułem wynagrodzenia za obronę oskarżonego A. S. z urzędu;

IV. na podstawie art. 624 § 1 k.p.k. zwolnił oskarżonego z ponoszenia kosztów sądowych w całości, przejmując je na rachunek Skarbu Państwa.

Apelację od powyższego wyroku wywiódł oskarżony, który zaskarżył powyższy wyrok w całości i na podstawie art. 427 § 1, 2, 3 oraz art. 438 pkt 1,2,3,4 kpk, art. 79 §1 kpk w zw. z art. 439 §1 pkt. 10 kpk orzeczeniu zarzucił:

1) obrazę przepisów postępowania procesowego mającego wpływ na treść wydanego orzeczenia oraz rażącą niewspółmierność kary ;

2) bezpodstawne pozbawienie oskarżonego obrońcy z urzędu w postępowaniu procesowym;

Na zasadzie art. 437 § 1 i 2 kpk oskarżony wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje

Apelacja wywiedziona przez oskarżonego nie zasługiwała na uwzględnienie. Kontrola odwoławcza argumentów zawartych w pisemnych motywach zaskarżonego orzeczenia, pozwoliła Sądowi Okręgowemu na stwierdzenie, iż zarzuty podniesione przez oskarżonego nie mogą zostać uznane za słuszne. Analiza akt sprawy prowadzi do wniosku, że Sąd I instancji przeprowadził postępowanie dowodowe w sposób prawidłowy, rozważył wszystkie okoliczności ujawnione w toku rozprawy, na ich podstawie poczynił prawidłowe ustalenia faktyczne oraz trafnie przypisał oskarżonemu sprawstwo i winę w zakresie zarzucanego mu czynu jak również orzekł w stosunku do oskarżonego karę 3 lat pozbawienia wolności. Swoje stanowisko Sąd Rejonowy przekonująco, logicznie i wyczerpująco uzasadnił, nie naruszając przy tym granic swobodnej oceny dowodów (art. 7 k.p.k.).

Oskarżony w uzasadnieniu wywiedzionego środka odwoławczego podniósł, iż Sąd I instancji dopuścił się naruszenia art. 193 §1 kk i art. 196 §1 i 2 kpk gdyż w toku postępowania nie dopuścił dowodu z opinii biegłego z zakresu wyceny ruchomości celem oszacowania wartości przedmiotów wymienionych w zarzucie, tj. telefonu komórkowego i obiektywu. Powyższy zarzut w ocenie Sądu Okręgowego nie znajduje potwierdzenia w świetle zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego. Zgodnie z art. 193 §1 kpk opinii biegłego zasięga się jedynie wtedy gdy stwierdzenie okoliczności mających istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy wymaga wiadomości specjalnych. Dopuszczenie dowodu z opinii biegłego jest zatem niezbędne wszędzie tam, gdzie rozstrzygnięcie danej kwestii wymaga "wiadomości specjalnych", a więc takich, które wykraczają poza normalną, powszechną w danych warunkach rozwoju społecznego wiedzę, z uwzględnieniem zatem faktu rozwoju i powszechności wiadomości określonego typu. Jeśli więc ustalenie przez Sąd czy też inny organ procesowy kwestii mających znaczenie dla sprawy może być dokonane na podstawie innych dowodów, z zastosowaniem zasad ich oceny przewidzianej w art. 7 kpk nie ma potrzeby sięgania w postępowaniu karnym po dowód z opinii biegłego. W konsekwencji Sąd nie sięgając w powyższej sytuacji po opinię biegłego nie narusza art. 196 §1 i 2 kpk bowiem nie dokonuje ustaleń jako biegły, a korzysta z przewidzianych w kodeksie postępowania karnego zasad oceny dowodów, opartej przede wszystkim na prawidłowym rozumowaniu,

logice i doświadczeniu życiowym. W przedmiotowej sprawie Sąd Rejonowy wartość skradzionych przedmiotów, tj. telefonu komórkowego, konwertera marki (...) i torby (...) oszacował na kwotę 1300 zł przyjmując za wiarygodne zeznania pokrzywdzonego T. Ż., który na w/w kwotę określił wartość strat. Wskazał, że telefon komórkowy miał wartość 300 zł, konwerter (obiektyw) 1000 zł, zaś torba nie przedstawiała żadnej wartości. W powyższej sytuacji

nie było zatem konieczności zasięgnięcia wiadomości specjalnych celem oceny wartości skradzionego na szkodę pokrzywdzonego mienia. Sąd nie naruszył tym samym art. 193 §1 kpk i art. 196 §1 i 2 kpk bowiem ustalił wartość skradzionych przedmiotów na podstawie dowodu przeprowadzonego na rozprawie, ocenionego w sposób swobodny zgodnie z art. 7 kpk. Organ procesowy jest bowiem zobowiązany dopuścić dowód z opinii biegłego wyłącznie o ile bez wiadomości specjalnych nie można się obyć, gdyż określona okoliczność nie wynika z innych dowodów (SN I KR 9/85, OSNPG 1986, nr 1, poz. 3) (SN IIKK 331/06, Prot i Pr. 2007, nr 10, poz. 14; SN V KK 486/05, LEXnr 1930900). Zauważyć ponadto należy, że przestępstwo z art. 279 §1 kk, którego popełnienie zostało zarzucone i przypisane oskarżonemu nie należy do kategorii tzw. czynów przepołowionych, kiedy to wartość wyrządzonej szkody (obecnie 420 zł) decyduje o tym czy dane zachowanie jest przestępstwem czy też wykroczeniem - w tej sytuacji z art. 119 kw. Kodeks wykroczeń w art. 130 § 2 wyraźnie stanowi, przepisu art. 119 nie stosuje się, jeżeli sprawca popełnia kradzież z włamaniem. W konsekwencji wartość mienia w przypadku kradzieży dokonanej z włamaniem nie ma znaczenia dla realizacji przez sprawcę znamion przestępstwa z art. 279 §1 kk, zatem sprawca tego przestępstwa popełnia je jeśli dokonuje zaboru rzeczy mającej nawet minimalną wartość materialną.

Sąd Okręgowy nie podzielił zarzutu podniesionego przez oskarżonego w apelacji, iż Sąd Rejonowy naruszył art. 2 §1 i 4 kpk w ten sposób, że wydał orzeczenie wbrew opinii biegłego z zakresu badań pisma ręcznego. Wbrew twierdzeniu oskarżonego Sąd Rejonowy w toku procedowania kierował się zarówno zasadą prawdy materialnej jak i zasadą obiektywizmu. Z uzyskanej w sprawie opinii biegłego z zakresu badań pisma wynika, że podpisy sprzedającego widniejące w umowie sprzedaży telefonu z dnia 23.06.2011 r. zostały nakreślone przez Ł. R.. W umowie wskazano, że przedmiotem sprzedaży był telefon komórkowy, dotykowo-przyciskowy marki (...) koloru szarego. Poza powyższymi cechami w umowie nie zawarto jakichkolwiek innych elementów pozwalających na bliższą identyfikację sprzedawanego aparatu, nie podano chociażby numeru imei, który jest dostępny w każdym aparacie po zdjęciu obudowy i wyjęciu baterii. Oskarżony podnosząc, że Sąd Rejonowy wydał orzeczenie wbrew opinii biegłego z zakresu badań pisma

próbując dowieść, iż Sąd ten niesłusznie uznał go za sprawcę kradzieży poza obiektywem marki (...), również telefonu komórkowego marki (...) na szkodę T. Ż., gdy tymczasem telefon ten - jak twierdzi oskarżony był przedmiotem umowy sprzedaży zawartej z Ł. R., nazywanym w uzasadnieniu apelacji „sprawcą kradzieży”. Powyższe okoliczności prowadzą do wniosku, iż oskarżony kwestionując swoje sprawstwo w zakresie kradzieży telefonu komórkowego, w powiązaniu z nie przyznaniem się do zarzutu przed Sądem wskazuje, iż kradzieży z włamaniem na szkodę T. Ż. dopuścił się nie on tylko Ł. R.. Oskarżony nie zauważa jednak, że wnioski wynikające z opinii biegłego z zakresu badań pisma, iż umowa sprzedaży telefonu została podpisana przez Ł. R. nie wykluczają w żaden sposób, iż oskarżony dokonał kradzieży telefonu marki (...) na szkodę T. Ż., co przyjął Sąd I instancji i do czego oskarżony dwukrotnie przyznał się w toku postępowania przygotowawczego. Umowa zawarta między oskarżonym, a Ł. R. nie wskazuje bowiem, iż telefon (...) będący jej przedmiotem był telefonem (...) skradzionym na szkodę T. Ż.. Oskarżony w toku postępowania przygotowawczego wprost wskazywał, że umowa ta dotyczyła innego aparatu, w umowie nie wskazano cech pozwalających na identyfikację aparatu, bowiem określenie, iż sprzedawany był telefon koloru dotykowo-przyciskowy koloru szarego może dotyczyć wielu telefonów marki (...) o powyższych właściwościach. W świetle powyższego słusznie, w ocenie Sądu Odwoławczego Sąd Rejonowy dał wiarę twierdzeniom oskarżonego z postępowania przygotowawczego przyjmując, że telefon o jakim mowa w umowie był innym aparatem niż ten jaki został skradziony T. Ż.. Przyjmując powyższe, prawidłowe ustalenie nie sposób podzielić twierdzenia oskarżonego, iż wnioski opinii biegłego z zakresu badań pisma pozostają w sprzeczności z treścią wyroku. Przypomnieć należy, że oskarżony A. S. składając wyjaśnienia w toku śledztwa podał szereg okoliczności dotyczących zaistniałej w dniu 21/22 czerwca 2011 roku kradzieży, które mógł znać wyłącznie jej sprawca. Oskarżony prawidłowo wskazał zarówno miejsce i czas gdzie miała miejsce kradzież jak również z jakiego pojazdu dokonano kradzieży, sposób w jaki dokonano włamania, przedmioty jakie skradziono, fakt usiłowania kradzieży radia, którego jednak nie udało się wyjąć. Oskarżony wskazał, że próbował zabrać radio z samochodu, jednak musiałby wtedy uszkodzić półkę i odstąpił od kradzieży. Powyższe znajduje potwierdzenie w zeznaniach pokrzywdzonego, który wskazał, że radio było wysunięte jakby ktoś próbował je wyjąć, nadto oskarżony wskazał, że telefon znajdował się w schowku, co odpowiada relacji T. Ż.. W ocenie Sądu Odwoławczego nie ulega wątpliwości, iż prawidłowym było przyjęcie Sadu I instancji, iż to oskarżony A.

S. był sprawcą kradzieży zaistniałej w dniu 21/22 czerwca 2011 roku w okolicach ul. (...) w P. i po włamaniu do pojazdu marki (...) dokonał zaboru obiektów marki (...), torby oraz telefonu komórkowego marki (...). Oskarżony zaprzeczając przed Sądem aby dokonał kradzieży i podnosząc, iż telefon zakupił od Ł. R. przyjął linię obrony do której miał oczywiście prawo, co jednak słusznie zostało zakwestionowane przez Sąd Rejonowy. Niewątpliwie wiarygodność oskarżonego podważa zmiana przez niego wyjaśnień w toku postępowania jurysdykcyjnego i to dopiero w sytuacji gdy Sąd I Instancji nie uwzględnił wniosku o wymierzenie oskarżonemu w trybie art. 335 §1 kpk kary z warunkowym zawieszeniem jej wykonania.

Przechodząc do dalszych zarzutów stawianych skarżonemu orzeczeniu przez oskarżonego stwierdzić należy, że zupełnie pozbawiony podstaw jest zarzut naruszenia przez Sąd I instancji art. 193 §1 kpk poprzez nie dopuszczenie dowodu z opinii biegłego z zakresu informatyki telekomunikacyjnej na okoliczność stwierdzenia czy telefon skradziony pokrzywdzonemu jest telefonem, który oskarżony jak twierdzi legalnie nabył od Ł. R.. Jak nadmieniono wyżej umowa z dnia 23.06.2011 r. zawarta między oskarżonym, a Ł. R. nie zawiera oznaczeń identyfikujących telefon jaki oskarżony zakupił od w/w, brak jest zatem podstaw do prowadzenia jakichkolwiek badań porównawczych obydwu telefonów, nadto Sąd Rejonowy słusznie przyjął, że w umowa dotyczyła zupełnie innego telefonu, na co wskazywał sam oskarżony na etapie śledztwa.

Oskarżony w swojej apelacji wskazuje, iż Sąd I Instancji dopuścił się naruszenia art. 439 §1 pkt. 10 kpk poprzez bezpodstawne „uchylenie mu obrońcy z urzędu z przyczyn niezależnych od niego”. Powyższy zarzut jest chybiony bowiem tzw. bezwzględna przyczyna odwoławcza określona w art. 439 §1 pkt. 10 kpk dotyczy wyłącznie sytuacji gdy oskarżony w postępowaniu nie miał obrońcy w wypadkach określonych w art. 79 § 1 i 2 oraz art. 80 lub obrońca nie brał udziału w czynnościach, w których jego udział był obowiązkowy. W myśl art. 79 §1 i 2 kpk w postępowaniu karnym oskarżony musi mieć obrońcę, jeżeli: jest nieletni, głuchy, niemy lub niewidomy, zachodzi uzasadniona wątpliwość co do jego poczytalności. Oskarżony musi mieć obrońcę również wtedy, gdy sąd uzna to za niezbędne ze względu na okoliczności utrudniające obronę. W niniejszej sprawie oskarżony A. S. (ur. w (...) r.) nie jest nieletni, nie jest głuchy ani niewidomy. Biegli psychiatrzy, którzy przeprowadzili badanie oskarżonego nie stwierdzili u niego objawów choroby psychicznej ani upośledzenia umysłowego. Biegli stwierdzili, że stan psychiczny oskarżonego w chwili zarzuconego mu czynu nie zniósł ani nie ograniczał zdolności rozpoznania znaczenia czynu ani zdolności pokierowania swoim postępowaniem. Zdaniem biegłych poczytalność

oskarżonego w czasie czynu i postępowania nie budzi wątpliwości. W świetle powyższego w niniejszej sprawie niewątpliwie nie zachodził przypadek tzw. obligatoryjnej obrony o jakim mowa w art. 79 §1 kpk. Brak jest również podstaw do stawiania Sądowi I instancji zarzutu pozbawienia oskarżonego obrońcy w sytuacji określonej w art. 79 §2 kpk, tj. wobec uznania, iż oskarżony musi mieć obrońcę ze względu na okoliczności utrudniające obronę. Sąd I instancji nie ustanawiał oskarżonemu obrońcy na podstawie art. 79 § 2 kpk, a w świetle charakteru sprawy i twierdzeń oskarżonego złożonych na rozprawie w dniu 15 marca 2013r., iż sprawa jest tak prosta, że nie potrzebuje on obrońcy i będzie bronił się sam postępowanie Sądu Rejonowego uznać należy za decyzję jak najbardziej słuszną. W niniejszej sprawie nie zachodził zatem przypadek gdy ustanowienie oskarżonemu obrońcy było obligatoryjne, brak było przesłanek wskazanych w art. 79 § 1 i 2 kpk, postępowanie nie toczyło się również w warunkach określonych w art. 80 kpk. Sąd Rejonowy ustanowił oskarżonemu obrońcę na podstawie art. 78 § 1 kpk, który przewiduje ustanowienie obrońcy na wniosek oskarżonego, w sytuacji gdy że nie jest on w stanie ponieść kosztów obrony bez uszczerbku dla niezbędnego utrzymania siebie i rodziny. Obrona świadczona na rzecz oskarżonego na podstawie art. 78 §1 kpk nie miała charakteru obligatoryjnego - o jakim mowa w art. 439 §1 pkt. 10 kpk, miała charakter fakultatywny i była uzależniona po pierwsze od wniosku oskarżonego i po drugie od jego sytuacji materialnej, która uniemożliwia mu ustanowienie obrońcy z wyboru. Zarówno jedna jak i druga okoliczność w toku procesu może ulec zmianie, tj. oskarżony może cofnąć żądanie ustanowienia obrońcy z urzędu, ponadto jego sytuacja materialna może się poprawić i może on mieć możliwość ustanowienia obrońcy z wyboru. W powyższej sytuacji Sąd Rejonowy zgodnie z art. 79 §2 kpk mógł cofnąć wyznaczenie obrońcy z urzędu. W niniejszej sprawie A. S. na rozprawie w dniu 15 marca 2013r. gdy nie stawiała się obrońca z urzędu oskarżonego, po tym jak przewodniczący poinformował strony o powyższym fakcie oświadczył, że sprawa jest tak prosta, że nie potrzebuje obrońcy, cofnął wniosek o ustanowienie obrońcy z

urzędu i oświadczył, że będzie się bronił sam. Z powyższych względów sąd cofnął oskarżonemu ustanowienie obrońcy z urzędu, co było zgodne z oświadczeniem woli złożonym przez oskarżonego. W ocenie Sądu Odwoławczego brak jest jakichkolwiek podstaw aby za prawdziwe uznać twierdzenia oskarżonego, że został wprowadzony wówczas w błąd przez sędziego przewodniczącego, który miał twierdzić na rozprawie, że obrońca oskarżonemu nie będzie potrzebny bowiem opinia biegłego grafologa jest dla oskarżonego korzystna i Sąd zmieni kwalifikację prawną czynu. Po pierwsze w protokole rozprawy nie ma zapisu aby Sąd informował strony o wnioskach opinii biegłego z zakresu badań pisma, po drugie poza

rozprawą w dniu 15 marca 2013r. odbyło się jeszcze kilka rozpraw i na żadnej z nich A. S. nie wskazywał aby był wprowadzony w błąd przez przewodniczącego i aby skutkiem tego został pozbawiony obrońcy. Najważniejszą jednak okolicznością wskazującą na całkowitą gołosłowność twierdzeń oskarżonego o wprowadzeniu go w błąd na rozprawie w dniu 15 marca 2013r. poprzez twierdzenie przewodniczącego o wynikach opinii biegłego z zakresu badań pisma jest porównanie daty rozprawy oraz daty kiedy opinia biegłego została złożona do akt. Oskarżony podnosi w apelacji, że na rozprawie w dniu 15 marca 2013r. przewodniczący twierdził, iż opinia biegłego jest dla oskarżonego korzystna i w związku z tym obrońca nie będzie mu potrzebny podczas gdy z prezentaty widniejącej na opinii wynika, że została ona złożona w sądzie w dniu 11 kwietnia 2013r., zatem prawie miesiąc od rozprawy na której wedle twierdzeń oskarżonego Sąd miał dzielić się z nim wiedzą co do wyników opinii. Powyższe jednoznacznie wskazuje, że oskarżony mija się z prawdą podnosząc okoliczności dotyczące przebiegu rozprawy z dnia 15 marca 2013r. próbując uzasadnić zarzut naruszenia przez sąd I instancji art. 439 §1 pkt. 10 kpk.

W uzasadnieniu złożonej apelacji oskarżony podniósł, że Sąd nie przesłuchał w toku postępowania świadka K. K., jednakże oskarżony w toku prowadzonego postępowania, po zmianie składu sądzącego wniosku o przesłuchanie tego świadka nie składał. Wniosek ten został złożony przy poprzednim rozpoznaniu sprawy przez obrońcę oskarżonego, która jednak nie wskazała na jakie okoliczności, w kontekście zarzutu stawianego oskarżonemu w/w osoba miałaby być przesłuchana. Zgodnie z art. 169 § 1 kpk we wniosku dowodowym należy podać oznaczenie dowodu oraz okoliczności, które mają być udowodnione. Można także określić sposób przeprowadzenia dowodu. Oskarżony wyjaśniał w postępowaniu przygotowawczym, że K. K. sprzedał telefon, który ukradł z samochodu T. Ż., zatem przesłuchanie w/w świadka w kontekście bezspornych ustaleń co do sprawstwa oskarżonego w zakresie kradzieży z włamaniem mogłoby mieć znaczenie w kontekście ewentualnej odpowiedzialności K. K. za paserstwo, a nie w kwestii kradzieży z włamaniem jaka została przypisana oskarżonemu. Zauważyć należy, że sąd orzekający ograniczony jest granicami skargi oskarżyciela, zatem nie jest władny rozstrzygać okoliczności pozostających poza granicami aktu oskarżenia i nie ma uzasadnienia czynienie przez sąd ustaleń nie mających bezpośredniego znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy.

Oskarżony wskazał ponadto, że Sąd I instancji dopuścił się naruszenia art. 174 kpk ustanawiającego zakaz zastępowania dowodu z wyjaśnień oskarżonego lub z zeznań świadka treścią pism, zapisków lub notatek urzędowych. Nie ulega wątpliwości, że w niniejszej

sprawie protokół przesłuchania oskarżonego z k. 31-32 nie został podpisany przez prokuratora prowadzącego przesłuchanie jednak nie powoduje to wbrew stanowisku oskarżonego, iż protokół taki jest notatką urzędową. Sąd Rejonowy przedsięwziął czynności celem wyjaśnienia powodów nie złożenia podpisu przesłuchującego pod protokołem, w szczególności przesłuchał na rozprawie prokurator, która odebrała wyjaśnienia oskarżonego. W/w podniosła, że przesłuchiwała oskarżonego osobiście, zaś nie złożenie podpisu pod protokołem wynikało być może z pośpiechu bowiem oskarżony był zatrzymany. Oskarżony stawiając powyższy zarzut nie zauważa również, że kodeks postępowania karnego w art. 151 § 2 przewiduje sytuację nie złożenia podpisu w protokole przez przesłuchującego. Przepis ten stanowi, że jeżeli protokół nie został należycie podpisany bezpośrednio po zakończeniu czynności, brakujące podpisy mogą być złożone później, ze wskazaniem daty ich złożenia i przyczyn opóźnienia.

W ocenie Sądu odwoławczego nie jest również zasadny zarzut rażącej niewspółmierności orzeczonej wobec oskarżonego kary 3 lat pozbawienia wolności. Przypomnieć należy, że zarzut rażącej niewspółmierności kary można zasadnie podnosić tylko wówczas, gdy jakkolwiek mieści się ona w granicach ustawowego zagrożenia, nie uwzględnia jednak w sposób właściwy zarówno okoliczności popełnienia przestępstwa, jak i osobowości sprawcy - innymi słowy,

gdy w społecznym odczuciu jest karą niesprawiedliwą. Na gruncie art. 438 pkt 4 kpk nie chodzi o każdą ewentualną różnicę w ocenach, 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 zaakceptować. Dopiero wykazanie rażącej niewspółmierności kary uzasadnia korektę zaskarżonego wyroku. W ocenie Sądu odwoławczego powyższe okoliczności nie zachodzą w niniejszej sprawie. Sąd I instancji orzekł wobec oskarżonego karę 3 lat pozbawienia wolności i kary tej nie można uznać za rażąco niewspółmierną w świetle okoliczności sprawy. Sąd Rejonowy uwzględnił wszystkie ujawnione w toku przewodu sądowego okoliczności mające wpływ na wymiar kary. Przypomnieć należy, że A. S. był siedmiokrotnie karany, w tym pięciokrotnie za przestępstwa przeciwko mieniu, zaś czynu z art. 279 § 1 kk dopuścił się w ramach powrotu do przestępstwa określonego w art. 64 § 1 kk. W takim wypadku warunkowe zawieszenie wykonania kary pozbawienia wolności winno być stosowane tylko w szczególnych wypadkach, których Sąd Rejonowy się nie dopatrzył. Ocenę tę sąd odwoławczy w całości podziela. Wskazać jedynie należy, że w przypadku popełnienia przestępstwa w warunkach recydywy sąd może wymierzyć karę przewidzianą za

przypisane sprawcy przestępstwo w wysokości do górnej granicy ustawowego zagrożenia zwiększonego o połowę. Czyn z art. 279 § 1 kk będący podstawą wymiaru kary w niniejszej sprawie zagrożony jest karą pozbawienia od 1 roku do lat 10, zatem wymierzona oskarżonemu kara 3 lat znajduje się w dolnych granicach ustawowego zagrożenia, a sąd I instancji nie skorzystał wobec oskarżonego z możliwości jej obostrzenia.

W trakcie kontroli odwoławczej Sąd Okręgowy nie dopatrzył się zaistnienia w niniejszej sprawie bezwzględnych przesłanek odwoławczych określonych w art. 439 kpk

Uwzględniając sytuację materialną oskarżonego, fakt, że przebywa on w zakładzie karnym Sąd Okręgowy zwolnił go z kosztów postępowania odwoławczego.

Na podstawie § 14 ust. 2 pkt 4 w zw. zw. § 2 ust. 3 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu, Sąd Okręgowy zasądził na rzecz obrońcy z urzędu oskarżonego adw. K. R. kwotę 420 zł powiększoną o należny podatek VAT tytułem wynagrodzenia za pomoc prawną udzieloną oskarżonemu z urzędu w postępowaniu odwoławczym.

Mając powyższe na uwadze sąd orzekł jak w części dyspozytywnej wyroku.