

Sygn. akt VII Ka 779/13

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 1 października 2013 r.

Sąd Okręgowy w Olsztynie w VII Wydziale Karnym Odwoławczym

w składzie:

Przewodniczący: SSO Dorota Lutostańska

Sędziowie SO Danuta Hryniewicz (spr.)

SO Dariusz Firkowski

Protokolant st.sekr.sądowy Rafał Banaszewski

przy udziale Prokuratora Prokuratury Okręgowej Małgorzaty Stypułkowskiej i oskarżyciela posiłkowego S. G.

po rozpoznaniu w dniu 1 października 2013r.

sprawy **L. G.**

oskarżonego o przestępstwo z art. 284§2 kk

na skutek apelacji wniesionych przez oskarżonego i jego obrońcę

od wyroku Sądu Rejonowego w Giżycku V Zamiejscowego Wydziału Karnego w Węgorzewie

z dnia 4 czerwca 2013r. sygn. akt V K 210/12

I. zaskarżony wyrok uchyla i sprawę do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu w Giżycku, V Zamiejscowemu Wydziałowi Karnemu w Węgorzewie przekazuje;

II. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. L. R. 420 (czteryście dwadzieścia) zł tytułem wynagrodzenia za obronę z urzędu oskarżonego wykonaną w postępowaniu odwoławczym i 96,60 (dziewięćdziesiąt sześć i 60/100) zł tytułem podatku VAT od tego wynagrodzenia.

Sygn. akt VII Ka 779/13

## UZASADNIENIE

**Sąd Rejonowy w Giżycku V Zamiejscowy Wydział Karny z/s w Węgorzewie** wyrokiem z dnia 4 czerwca 2013r., sygn. akt V K 210/12, w sprawie **L. G.**oskarżonego o to, że:

I. w bliżej nieokreślonym miesiącu 2008 r. w W. dokonał przywłaszczenia poprzez zezłomowanie powierzonego mu samochodu ciężarowego marki J. (...) o nr rej. (...) o wartości 8.000 zł na szkodę S. G., tj. o czyn z art. 284 § 2 k.k.;

II. w dniu 27 lipca 2010 r. w W. dokonał przywłaszczenia poprzez sprzedaż powierzonej mu równiarki drogowej o nr fabrycznym (...) o wartości 30.000 zł na szkodę S. G., tj. o czyn z art. 284 § 2 k.k.;

orzekł:

I. oskarżonego L. G. uznał za winnego popełnienia zarzucanych mu czynów i za to:

- za czyn opisany w pkt I aktu oskarżenia z tą zmianą, że przyjął, iż wartość samochodu ciężarowego wynosiła 3.000 zł, na podstawie art. 284 § 2 k.k. skazał go na karę 5 miesięcy pozbawienia wolności;

- za czyn opisany w pkt II aktu oskarżenia z tą zmianą, że przyjął, iż wartość równiarki drogowej wynosiła 23.000 zł, na podstawie art. 284 § 2 k.k. skazał go na karę 10 miesięcy pozbawienia wolności;

II. na podstawie art. 85 k.k., art. 86 § 1 k.k. orzekł wobec oskarżonego karę łączną 1 roku pozbawienia wolności;

II. na podstawie art. 69 § 1 i 2 k.k. i art. 70 § 1 pkt 1 k.k. wykonanie orzeczonej kary łącznej pozbawienia wolności warunkowo zawiesił tytułem próby na okres 3 lat;

III. na podstawie art. 46 § 1 k.k. orzekł wobec oskarżonego środek karny w postaci obowiązku naprawienia szkody poprzez zapłatę kwoty 26.000 zł na rzecz pokrzywdzonego S. G.;

IV. na podstawie art. 230 § 2 k.p.k. dowód rzeczowy w postaci równiarki drogowej zwrócił R. B.;

V. zasądził od Skarbu Państwa na rzecz adw. L. R. kwotę 826,56 zł tytułem wynagrodzenia za obronę z urzędu, w tym kwotę 154,56 zł tytułem podatku VAT;

VI. zwolnił oskarżonego od obowiązku ponoszenia opłat i pozostałych kosztów sądowych.

**Apelację** od powyższego wyroku wniósł **obrońca oskarżonego L. G.** zaskarżając go w całości i zrzucając błąd w ustaleniach faktycznych polegający na przyjęciu, że zebrane w sprawie dowody w wystarczający sposób potwierdzają winę oskarżonego, a w szczególności zamiar przywłaszczenia opisanych aktem oskarżenia maszyn.

W oparciu o powyższe skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania, ewentualnie o zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie oskarżonego od popełnienia zarzucanych mu aktem oskarżenia czynów.

#### **Sąd Okręgowy zważył, co następuje:**

Apelacja okazała się skuteczną w zakresie, w jakim jej autor wnosił o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji. Kierunek zaskarżenia wyroku umożliwił bowiem jego kontrolę poza granicami środka odwoławczego w celu wyeliminowania dostrzeżonych, istotnych uchybień prawa procesowego. Wskazać w tym miejscu wypada, iż Sąd odwoławczy ma nie tylko prawo, ale i obowiązek zbadania sprawy poza granicami środka odwoławczego, o ile oczywiście zostaną spełnione przesłanki przewidziane w przepisach art. 439, 440 lub 455 kpk. In concreto zaistniały warunki do uchylenia zaskarżonego wyroku w oparciu o podstawy z art. 440 kpk. Niezależnie bowiem od oceny prawidłowości dokonanych przez Sąd Rejonowy ocen i ustaleń dotyczących sprawstwa i winy L. G. w zakresie przypisanych mu występów z art. 284 § 2 k.k. zaskarżony wyrok został wydany z uchybieniem art. 41 § 1 k.p.k. Z tego też względu postulat skarżącego o uniewinnienie oskarżonego od popełnienia zarzuconych mu czynów, wobec treści zaistniałej obrazy prawa procesowego, uznać trzeba za przedwczesny.

Przechodząc do meritum wskazać wypada, iż zarówno w doktrynie, jak i judykaturze, ugruntował się jednolity pogląd, że wobec sędziego, który zajął stanowisko w sprawie rozpoznawanej poprzednio, mającej ścisły i nierozzerwalny związek z aktualnie rozpoznawaną lub też który uzewnętrznił swoje poglądy na sprawę przed wydaniem orzeczenia zarówno na sali sądowej, jak też poza nią, zachodzą podstawy do stosowania instytucji z art. 41 § 1 k.p.k. (zob. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 27 stycznia 1971 r., III KR 213/70, niepubl.; z dnia 31 maja 1985 r., V KRN 333/85, OSNPG 1985, Nr 10, poz. 129, z dnia 29.08.2006 r. w sprawie KK 107/05).

Z taką sytuacją mamy do czynienia w sprawie niniejszej, jako że sędzia D. S. - członek składu orzekającego Sądu Rejonowego w Giżycku V Zamiejscowego Wydziału Karnego z/s w Węgorzewie uczestnicząca w wydaniu wyroku

z dnia 4 czerwca 2013 r., na mocy którego L. G. został skazany za popełnienie przestępstw z art. 284 § 2 k.k. na szkodę S. G.- w postępowaniu przygotowawczym brała udział w rozpoznaniu zażaleń S. G. na postanowienia z dnia 7 lutego 2012 r. i z dnia 28 marca 2012 r. o odmowie wszczęcia dochodzeń w sprawie między tymi samymi stronami o czyny tożsame (sygn. akt (...); k. 139 (...)). Zgodnie z powyższym należy uznać, że w przedmiotowej sprawie zachodzi "uzasadniona wątpliwość" co do bezstronności sędzi D. S.. Skoro bowiem wymieniona przed wydaniem wyroku skazującego wchodziła w skład Sądu, na mocy postanowień których stwierdzono przesłanki do uchylenia orzeczeń w przedmiocie odmowy wszczęcia dochodzenia - co w konsekwencji doprowadziło do skierowania przeciwko L. G. aktu oskarżenia w sprawie o sygn. akt (...)- to powinna ona zostać wyłączona od udziału w tej sprawie. Nie budzi bowiem wątpliwości, iż ujawniła ona w tych orzeczeniach - zawierających jednak zalecenia nie tylko odnośnie konieczności uzupełnienia materiału dowodowego, ale również stanowisko odnośnie ewentualnej kwalifikacji prawnej czynów analizowanych - swoje zapatrywanie na temat istoty przyszłego rozstrzygnięcia. Z tego też względu sędzia ta nie powinna zostać wyznaczona do składu orzekającego Sądu I instancji. Co więcej, wobec zaistnienia wskazanej sytuacji, jak też braku stosownego wniosku stron złożonego na podstawie art. 41 k.p.k., to na wymienionej ciążył obowiązek powiadomienia o tej okoliczności poprzez złożenie żądania wyłączenia od udziału w sprawie w oparciu o art. 42 § 1 k.p.k. Obowiązek czuwania nad zachowaniem bezstronności orzekania spoczywa jednak na każdym członku składu orzekającego (por. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 21 kwietnia 2011 r., V KK 386/11, OSNKW 2011, z. 7, poz. 61 oraz z dnia 4 czerwca 2013 r., II K 7/13, LEX nr 1328041).

Reasumując, zaniechanie dokonania tej czynności w niniejszej sprawie przez sędzię D. S. i branie przez nią udziału w składzie sądu, który wydał zaskarżony wyrok, stanowiło uchybienie skutkujące naruszeniem przepisów prawa procesowego, co z uwagi na ich rangę mogło mieć istotny wpływ na treść zaskarżonego wyroku.

Dlatego też, wyrok ten - niezależnie od zasadności podnoszonej w apelacji argumentacji - należało uchylić i przekazać sprawę Sądowi Rejonowemu do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym.

W sytuacji, gdy rozpoznanie zarzutu naruszenia art. 41 § 1 k.p.k. w zw. z art. 42 § 1 k.p.k. okazało się wystarczające do zdecydowania o uchyleniu zaskarżonego wyroku Sąd II instancji, działając na podstawie art. 436 k.p.k. uznał, że badanie zasadności zarzutu błędy co do faktów byłoby przedwczesne dla dalszego toku postępowania.

Kierując się powyższym, Sąd odwoławczy orzekł jak na wstępie.