

**Sygnatura akt VI Ka 636/15**

## WYROK

### W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia **20 października 2015** r.

Sąd Okręgowy w Gliwicach, Wydział VI Karny Odwoławczy w składzie:

Przewodniczący SSO Grażyna Tokarczyk (spr.)

Sędziowie SSR del. Małgorzata Peteja-Żak

SSO Marcin Schoenborn

Protokolant Katarzyna Kajda

przy udziale Andrzeja Zięby

Prokuratora Prokuratury Okręgowej

po rozpoznaniu w dniu 20 października 2015 r.

sprawy **W. S. s. E. i M.,**

**ur. (...) w A.**

oskarżonego z art. 278§1 i 5 kk w zw. z art. 64§1 kk

na skutek apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonego

od wyroku Sądu Rejonowego w Zabrzu

z dnia 17 kwietnia 2015 r. sygnatura akt VII K 6/15

na mocy art. 437 § 1 kpk, art. 636 § 1 kpk

1. utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok;

2. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. S. O. kwotę 516,60 zł (pięćset szesnaście złotych i sześćdziesiąt groszy) obejmującą kwotę 96,60 zł (dziewięćdziesiąt sześć złotych i sześćdziesiąt groszy) podatku VAT, tytułem zwrotu nieuiszczonych kosztów obrony oskarżonego z urzędu w postępowaniu odwoławczym;

3. zasądza od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa wydatki poniesione w postępowaniu odwoławczym w kwocie 536,60 zł (pięćset trzydzieści sześć złotych i sześćdziesiąt groszy) i wymierza mu opłatę za II instancję w kwocie 120 (sto dwadzieścia) złotych.

sygn. akt VI Ka 636/15

## UZASADNIENIE

Sąd Rejonowy w Zabrzu wyrokiem z dnia 17 kwietnia 2015 r. w sprawie sygn. akt VII K 6/15 uznał oskarżonego W. S. za winnego tego, że w dniu 8 października 2012 roku w Z. poprzez eksploatację nielegalnego podłączenia polegającego na pobieraniu energii elektrycznej z całkowitym pominięciem urządzenia pomiarowego poprzez skręcenie przewodów dopływowych z odpływowymi na tablicy licznikowej, dokonał zaboru w celu przywłaszczenia energii elektrycznej o wartości nie mniejszej niż 0,65 zł na szkodę (...) S.A. w G., przy czym czynu tego dopuścił się w ciągu 5 lat po odbyciu

kary 1 roku pozbawienia wolności orzeczonej wyrokiem Sądu Rejonowego w Rudzie Śląskiej z dnia 1 września 2008 roku sygn. akt II K 240/07 za umyślne przestępstwo podobne z art. 286 § 1 k.k., którą to karę odbył w ramach kary łącznej w wymiarze 2 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności orzeczonej wyrokiem łącznym Sądu Okręgowego w Gliwicach z dnia 6 kwietnia 2010 roku sygn. akt IV K 145/09, co miało miejsce w okresie od 10 czerwca 2009 roku do 24 września 2010 roku tj. występku wyczerpującego znamiona z art. 278 § 1 i 5 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. i za to, na mocy art. 278 § 1 k.k. wymierzył mu karę 6 miesięcy pozbawienia wolności, na mocy art. 46 § 1 k.k. orzekając wobec oskarżonego W. S. obowiązek naprawienia szkody poprzez zapłatę na rzecz pokrzywdzonego (...) S.A. w G. kwoty 0,65 złotych.

Obrońca oskarżonego zaskarżył wyrok w całości, zarzucając mający wpływ na treść orzeczenia błąd w ustaleniach faktycznych polegający na przyjęciu, że oskarżony dopuścił się popełnienia przypisanego mu czynu, pomimo iż zgromadzony w niniejszej sprawie materiał dowodowy nie pozwalał na dokonanie tego rodzaju ustaleń, obrazę przepisów postępowania, która miała wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia, a w szczególności art. 4 k.p.k., art. 7 k.p.k. w zw. z art. 424 § 1 pkt 1 k.p.k., przez dokonanie błędnej analizy zebranego w sprawie materiału dowodowego i zbytnią dowolność w zakresie jego oceny, a w szczególności przez oparcie swoich ustaleń wyłącznie na podstawie dowodów obciążających oskarżonego i całkowite pominięcie okoliczności dla niego korzystnych.

Apelujący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie oskarżonego od popełnienia przypisanego mu czynu ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Rejonowemu w Zabrze do ponownego rozpoznania.

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

Apelacja obrońcy oskarżonego nie zasługuje na uwzględnienie, o czym przekonuje kontrola odwoławcza przeprowadzonego przez Sąd I instancji postępowania dowodowego, zaskarżonego orzeczenia, jego uzasadnienia oraz analiza uzasadnienia środka odwoławczego.

Uchybieniem, którego miał dopuścić się Sąd orzekający jest zdaniem apelującego błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, taki błąd, wynika bądź z niepełności postępowania dowodowego, bądź z przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów. Może, zatem być on wynikiem nieznamomości określonych dowodów lub nieprzestrzegania dyrektyw obowiązujących przy ocenę dowodów (art. 7 kpk), np. błąd logiczny w rozumowaniu, zlekceważenie niektórych dowodów, danie wiary dowodom nieprzekonującym, bezpodstawne pominięcie określonych twierdzeń dowodowych, oparcie się na faktach nieudowodnionych. Trafnie podnosi się, że zarzut ten jest słuszny tylko wówczas: „gdy zasadność ocen i wniosków, wyprowadzonych przez sąd orzekający z okoliczności ujawnionych w toku przewodu sądowego, nie odpowiada prawidłowości logicznego rozumowania”, nie może on natomiast sprowadzać się do samej polemiki z ustaleniami Sądu (wyrok SN z dnia 24.03.1974 roku, sygn. II KR 355/74).

Z kolei przekonanie sądu o wiarygodności lub niewiarygodności określonych dowodów pozostaje pod ochroną zasady wyrażonej w art. 7 k.p.k. wtedy tylko, kiedy spełnione są warunki: ujawnienia całokształtu okoliczności sprawy (art. 410 k.p.k.) w granicach respektujących zasadę prawdy obiektywnej (art. 2 § 2 k.p.k.), rozważenia wszystkich okoliczności zgodnie z zasadą określoną w art. 4 k.p.k. oraz wyczerpującego i logicznego - z uwzględnieniem wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego - uzasadnienia przekonania sądu (art. 424 § 1 pkt 1 k.p.k.) (postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 14.12.2006 roku w sprawie III KK 415/06 OSNwSK 2006/1/2452 ).

Naruszenia powołanych wyżej zasad nie tylko nie sposób dopatrzeć się analizując przebieg postępowania, zapadły wyrok oraz pisemne motywy zaskarżonego orzeczenia, apelujący nie wskazał również dających się zaakceptować racji świadczących o przekroczeniu przez Sąd I instancji granic swobodnej oceny dowodów, w szczególności poprzez wnioskowanie nielogiczne, sprzeczne z zasadami doświadczenia życiowego i wskazaniami wiedzy, bądź też poczynienie ustaleń nie znajdujących odzwierciedlenia w treści przeprowadzonych dowodów.

Wbrew wywodom apelacji nie sposób uznać, aby dla ustaleń faktycznych w niniejszej sprawie przydatne były wyjaśnienia oskarżonego, nie można im bowiem przypisać konsekwencji i spójności, poza zaprzeczaniem sprawstwa.

Co więcej nie odpowiadają owe relacje nie tylko zeznaniom funkcjonariuszek policji, ale również obiektywnej okoliczności pozostawania oskarżonego nie tylko w dniu kontroli, ale również w dniach ją poprzedzających w rejonie zamieszkania, a nie w województwie (...), a to przecież miało stanowić koronny argument przeciwko zasadności oskarżenia. Oskarżony starał się przekonywać, że właśnie w chwili kontroli wracał od matki, a dowodem tego miało być posiadanie przez niego torby podróżnej. Świadkowie zaprzeczyli, aby miał ze sobą taki bagaż, a jedynie wskazali na reklamówkę. Owszem również tak można spakować się na podróż, ale nie o to chodzi, lecz o to, że wedle oskarżonego miał on posiadać torbę, bo wracał z podróży i to tego konkretnego dnia, dlatego nie tylko lodówka miała być wyłączona, ale nie mogło wedle oskarżonego, znajdować się w jej wnętrzu jedzenie, w tym kielbasa, o której zeznała policjantka.

Wedle oskarżonego ostatni raz w mieszkaniu był około 3 tygodnie wcześniej, a to dlatego, że był u matki. Jednak z danych sieci p4 sp. z o. o. wynika, że nie tylko w dniu zdarzenia telefon oskarżonego logował się do stacji przekaźnikowej w Z. w obrębie miejsca kontroli, ale i w dniach poprzedzających pozostawał w rejonie Z.. Oczywiście można podnosić, że oskarżony przebywał jeszcze gdzie indziej, jednak nie jest rolą Sądu rozpoznającego sprawę konstruowanie wszelkiego rodzaju możliwych abstrakcyjnych wersji zdarzeń i ich ocena. Sąd ma na celu ocenę zgromadzonego materiału dowodowego w korelacji ze sobą oraz zasadami wiedzy, logicznego rozumowania i doświadczenia życiowego, a ewentualnie rysujące się konkurencyjne wersje oceniać jedynie, gdy na takowe wskazywać będzie treść dowodów. Dlatego Sąd oceniał, czy można dać wiarę oskarżonemu, który twierdził, że w dniu kontroli przyjechał od matki, a temu wiary nie można było dać. Późniejsze dostosowywanie się do wyników postępowania nie zmienia negatywnej oceny relacji oskarżonego.

Przypomnieć bowiem trzeba, że oczywistym i utrwalonym przez doktrynę i orzecznictwo jest, że oskarżony w procesie karnym nie ma obowiązku dowodzenia swojej niewinności (art. 74 § 1 k.p.k.). W ramach przysługującego mu prawa do obrony może on również odmówić (bez podania powodów) odpowiedzi na poszczególne pytania oraz odmówić składania wyjaśnień (art. 175 § 1 k.p.k.) i sam fakt skorzystania z tego uprawnienia nie może dla niego powodować żadnych negatywnych następstw. Jeżeli jednak (...) na składanie wyjaśnień (co również jest jego prawem) oskarżony się zdecydował, to wyjaśnienia te podlegają takiej samej ocenie, jak każdy inny dowód. Uznanie ich niewiarygodności nie oznacza wcale, że na oskarżonego przerzucony został, z naruszeniem art. 74 § 1 k.p.k., ciężar dowodzenia jego niewinności (tak min. SN w post. z dnia 4.02.2008 r., sygn. III KK 363/07).

Oskarżony zdecydował się złożyć wyjaśnienia, tym samym podlegały one ocenie, co więcej ustawa nie zabrania w takiej sytuacji analizować również i tego, na jakim etapie owe wyjaśnienia są składane, czy są spontaniczne, jaką wiedzą procesową dysponuje oskarżony.

Apelujący podniósł, że oskarżony niewiele korzystał z mieszkania położonego w Z. przy ul. (...), zgodzić się z tym można w świetle zeznań E. S., ale to nie wyłącza jeszcze ustalenia, że wbrew wyjaśnieniom owo przebywanie miało miejsce, a co więcej korzystanie przez oskarżonego z urządzeń elektrycznych, do czego niezbędne było podłączenie przewodów w tablicy licznikowej wobec zdjęcia licznika.

Zwraca przy tym uwagę ten fragment wyjaśnień, gdy oskarżony próbując wykazywać, że kto inny miałby dokonać podłączenia, wskazał, że drzwi do skrzynki licznikowej można było otworzyć śrubokrętem, gdyż sam tak czynił. Po pierwsze nie mogło być to tak łatwe, aby twierdzić, że zabezpieczenie było iluzoryczne skoro kontrolerzy udali się jednak do lokatora, który kluczem dysponował. Po wtóre w jakim celu oskarżony otwierał ową skrzynkę, skoro wiedział jak to czynić i sam przyznał, że otwierał. Wreszcie infantylne były próby wykazywania, że ktoś chciał zrobić kawał oskarżonemu, bo nawet on prócz ogólnego wskazania, że nie był lubiany przez sąsiadów, żadnych bliższych motywów takowego czynu nie podał, a i tego rodzaju zabieg byłby istotnie pozbawiony sensu, gdyby rzeczywiście prąd do mieszkania nie płynął z uwagi na podłączenie urządzenia, gdyż wówczas kontrolerzy nie stwierdziliby poboru energii.

Powracając wreszcie do kwestii podłączenia lodówki, stwierdzić trzeba, że wedle oskarżonego ta miała być rozmrożona i otwarta, zatem późniejsze próby wykazywania przez obronę przyczyn, dla których mogła być w środku wilgoć, są nieskuteczne. Skoro w relacji oskarżonego lodówka była otwarta wilgoci być nie mogło, nie wspominając o jakimkolwiek pokarmie. Na marginesie można dodać, że pozostawianie tego urządzenia w stanie opisywanym przez

oskarżonego nie jest sensowne, gdyż wówczas mogą ulec zatkaniu przewody rozprowadzające ciecz chłodniczą i lepiej pozostawiać lodówkę czystą ale włączoną na minimalne ustawienie chłodzenia, tak by agregat pracował w minimalnym zakresie.

O takiej pracy lodówki oskarżonego przekonują zeznania policjantek, pamiętając, że od momentu odłączenia energii przez kontrolujących, do chwili umożliwienia przeprowadzenia kontroli w mieszkaniu oskarżonego upłynął dłuższy czas, w którym układy chłodzenia ogrzały się powodując nagromadzenie wilgoci.

Prawdą jest, że kontrolerzy nie pamiętali szczegółów kontroli mieszkania, w tym stanu lodówki, ale nie można zapominać, że w ciągu dnia pracy przeprowadzają wiele jednorodnjawo przebiegających zadań. Z kolei dla policjantów taka interwencja, choć również nie całkiem nietypowa, jest zdarzeniem rzadszym. Dodatkowo oskarżony zadbał, aby być zapamiętanym, a to pojawił się na miejscu już, gdy były tam policjantki, a dodatkowo musiały one pertraktować z nim wejście do mieszkania. Charakterystycznym było również pozostawienie wyłączonych z gniazd wtyczek, poza tą z lodówki, do której nie można było się dostać ze względu na takie ustawienie urządzenia, a wreszcie fakt, że w środku był kawałek wędliny.

Istotnie pobór energii zmierzony przez kontrolerów był znikomy i co do zasady nie odpowiadał zużyciu energii elektrycznej przez urządzenie chłodnicze. Pamiętać jednak trzeba, że sama kontrola nie zmierzała do obserwacji poboru przez jakiś okres czasu, z drugiej strony pozostaje w granicach wiedzy powszechnej, że w lodówce agregat pobierający największą ilość prądu, nie pracuje bez przerwy, ale termostat, czy kontrolki pracy urządzenia owszem, a te generują niewielki pobór energii elektrycznej.

Wreszcie oskarżony podważał możliwość przepływu energii elektrycznej przez zabezpieczone połączenie, a także dostarczenie tejże do jego mieszkania, co zostało kategorycznie potwierdzone przez biegłego.

Reasumując Sąd Okręgowy nie podzielił zarzutów apelacji obrońcy W. S., ani wywodów uzasadnienia środka odwoławczego, uznając, że Sąd I instancji przeprowadził pełne postępowanie dowodowe, dokonując prawidłowej, zgodnej z zasadami logiki i doświadczenia życiowego oceny dowodów, która doprowadziła do poczynienia prawidłowych ustaleń faktycznych, a w konsekwencji trafnej oceny prawnej zachowania oskarżonego, który dopuścił się występku z art. 278 § 1 i 5 k.k.

Pamiętać należy, że istota przestępstwa kradzieży energii elektrycznej polega na korzystaniu z tej energii z pominięciem przyjmowanego w stosunkach danego rodzaju sposobu uzyskania lub korzystania z energii. Techniczne sposoby uzyskania dostępu do źródła energii poprzedzające korzystanie z niej nie należą do znamion tego występku, a zatem i brak osobistych czynności technicznych w celu uzyskania owego bezprawnego dostępu nie może powodować depenalizacji w tym zakresie (wyrok SN 25.09.2012 roku sygn. akt IV KK 167/12, Prok.i Pr.-wkl. 2013/2/2).

Sąd Okręgowy ocenił również, iż na akceptację zasługuje wymiar kary orzeczonej wobec oskarżonego, w której nie sposób upatrywać rażąco niewspółmiernej surowości, tak gdy chodzi o rodzaj i rozmiar kary, jak i trafne ustalenie o braku okoliczności umożliwiających zastosowanie względem W. S. środka probacyjnego w postaci warunkowego zawieszenia wykonania kary pozbawienia wolności, co szczegółowo omówił Sąd I instancji, a z którymi to wywodami należało się w pełni zgodzić.

Mając powyższe na uwadze utrzymano w mocy zaskarżony wyrok orzekając o kosztach postępowania.