

**Sygnatura akt VI Ka 1136/15**

## WYROK

### W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia **26 stycznia 2016** r.

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

Przewodniczący SSO Piotr Mika

Sędziowie SSO Bożena Żywioł

SSO Agata Gawron-Sambura (spr.)

Protokolant Katarzyna Kajda-Broniewska

przy udziale Bożeny Sosnowskiej

Prokuratora Prokuratury Okręgowej

po rozpoznaniu w dniu 26 stycznia 2016 r.

sprawy **A. R. s. J. i G.,**

**ur. (...) w G.**

oskarżonego z art. 286§1 kk

na skutek apelacji wniesionej przez oskarżyciela publicznego

od wyroku Sądu Rejonowego w Gliwicach

z dnia 20 października 2015 r. sygnatura akt III K 1006/14

na mocy art. 437 kpk, art. 438 kpk

uchyla wyrok w zaskarżonej części i sprawę A. R. w zakresie czynu zarzuconego mu w pkt. II aktu oskarżenia przekazuje Sądowi Rejonowemu w Nowym Sączu do ponownego rozpoznania.

Sygn. akt VI Ka 1136/15

## UZASADNIENIE

Od wyroku Sądu Rejonowego w Gliwicach z dnia 20 października 2015r., sygn. akt III K 1006/14 apelację na niekorzyść oskarżonego A. R. w części dotyczącej czynu popełnionego na szkodę P. R. wywiódł Prokurator zarzucając błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, mający wpływ na jego treść, a polegający na umorzeniu postępowania w sprawie na art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k. w zw. z art. 414 § 1 k.p.k., podczas gdy w świetle zgromadzonego materiału dowodowego brak jest podstaw do uznania, że postępowanie karne co do czynu z art. 286§ 1 k.k. popełnionego na szkodę P. R. przeciwko A. R. zostało prawomocnie zakończone wyrokiem Sądu Rejonowego w Tarnowskich Górach z dnia 14 listopada 2014r., sygn. akt II K 918/14.

Stawiając taki zarzut apelujący wniósł o uchylenie wyroku w zaskarżonej części i przekazanie sprawy w tym zakresie Sądowi Rejonowemu do ponownego rozpoznania.

Apelacja wniesiona przez Prokuratora zasługiwała na uwzględnienie, a wniosek o uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania sądowi I instancji okazał się skuteczny w zakresie czynu popełnionego na szkodę P. R.. Nie sposób było bowiem nie zgodzić się z zarzutem, że u podłoża ustalonych przez sąd I instancji przesłanek, które zdecydowały o umorzeniu postępowania w tym zakresie, leży okoliczności przyjęte, albo bez wyjaśnienia ważnych aspektów sprawy, albo z pominięciem wszystkich przeprowadzonych dowodów.

Taki zaś sposób dokonywania ustaleń faktycznych, który pozostawia poza sferą rozważań niektóre istotne dowody i okoliczności z nich wynikające, a z innych nie wyciąga oczywistych wniosków, jest przejawem dowolnej, a nie swobodnej, oceny materiału dowodowego i stanowi naruszenie prawa procesowego.

W niniejszej sprawie Sąd orzekający ustalił, że czyn popełniony na szkodę P. R. był już przedmiotem osądu w sprawie zakończonej wyrokiem Sądu Rejonowego w Tarnowskich Górach z dnia 14 listopada 2014r., sygn. akt II K 918/14. Do takiej konkluzji skłoniła tenże sąd relacja pokrzywdzonego P. R., z której wywnioskował, iż doszło tylko do jednej transakcji z udziałem tego pokrzywdzonego, czyli konkretnie tej, której dotyczyło wzmiankowane postępowanie prowadzone przed Sądem Rejonowym w Tarnowskich Górach. A skoro tak, to koniecznym stało się umorzenie postępowania w tym zakresie, z uwagi na powagę rzeczy osądzonej (art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k.).

Niemniej z powyższym zapatrywaniem sądu meriti, uwzględniając należycie wymowę zeznań pokrzywdzonego, nie sposób się było zgodzić, co trafnie zakwestionował skarżący w wywiedzionym środku odwoławczym, podnosząc zarzut błędu w ustaleniach faktycznych.

Pokrzywdzony P. R. słuchany w drodze pomocy sądowej przed Sądem Rejonowym w Nowym Sączu zeznał przecież wyraźnie, że kilka razy kupował tytoń za pośrednictwem aukcji A., zaś z oskarżonym R., oprócz niniejszej sprawy, miał jeszcze jedną transakcję dotyczącą zakupu tytoniu o wartości 150 zł, przesłane wtedy oskarżonemu pieniądze, zostały mu zwrócone przez oskarżonego przelewem ( dowód - przesłuchanie świadka P. R. przed Sądem Rejonowym w Nowym Sączu).

W pełni należało się zgodzić zatem z argumentacją autora apelacji, który twierdzi, że nawet pobieżna analiza depozycji pokrzywdzonego prowadzi do wniosku, iż czyn osądzony przywołanym już wyrokiem Sądu Rejonowego w Tarnowskich nie jest tożsamy z czynem zarzucanym oskarżonemu w niniejszym postępowaniu. Na podstawie zeznań pokrzywdzonego oczywistym jest bowiem, że mamy do czynienia z całkiem innymi transakcjami, różniącymi się między sobą nie tylko numerem aukcji, ale wyraźne odmienności odnosiły się także do rodzaju nabytego asortymentu, jego ceny, wreszcie wskazywały na różne konsekwencje wynikające z tego tytułu dla pokrzywdzonego.

Tak więc okoliczności towarzyszące poszczególnym aukcjom, opisane przez świadka w złożonych przez niego zeznaniach, nie pozwalają ich uznać za tożsame wbrew odmiennym twierdzeniom sądu I instancji.

W realiach rozpatrywanej sprawy przedmiotem transakcji, wedle oświadczenia pokrzywdzonego był przecież tytoń kolekcjonerski w ilości 3 sztuk, którego wartość opiewała na kwotę 114 zł plus koszty wysyłki i pokrzywdzony tych pieniędzy nie odzyskał od oskarżonego pomimo wielokrotnych monitów, tymczasem w przypadku tej drugiej transakcji wartość zakupionego przez pokrzywdzonego tytoniu była wyższa i wynosiła 150 zł., dodatkowo zgodnie z kategorycznym stanowiskiem pokrzywdzonego, nie poniósł on z tego tytułu żadnej straty, gdyż pieniądze zostały mu zwrócone przez oskarżonego.

Niestety sąd meriti, czyniąc w niniejszej sprawie ustalenia faktyczne, w ogóle się nie pochylił nad tą problematyką i nie dostrzegając wskazanych odmienności co do okoliczności związanych z poszczególnymi transakcjami nie wyciągnął z nich należytych wniosków, przez co dość pochopnie umorzył w niej postępowanie z powołaniem się na istnienie przesłanki powagi rzeczy osądzonej, choć prawidłowa ocena podawanych przez pokrzywdzonego okoliczności, które towarzyszyły poszczególnym transakcjom z jego udziałem winna determinować całkiem odmiennie ustalenia, aniżeli poczynione przez sąd orzekający.

Zatem przyjęcie przez Sąd pierwszej instancji ustalenia o tożsamości czynów objętych niniejszym postępowaniem oraz w sprawie zakończonej prawomocnym wyrokiem Sądu Rejonowego w Tarnowskich Górach z dnia 14 listopada 2014r., sygn. akt II K 918/14, jest wnioskiem błędnym. Wywody Sądu pierwszej instancji w tym zakresie są niepełne i wykazują cechy dowolności i przez to wymagają ponownej całościowej oceny.

Sąd II instancji uwzględniając zatem jako trafną apelację prokuratora wniesioną na niekorzyść oskarżonego uchylił wyrok w zaskarżonej części i sprawę oskarżonego A. R. w zakresie czynu popełnionego na szkodę P. R. ( pkt II aktu oskarżenia) przekazał do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu w Nowym Sączu jako miejscowo właściwemu.

Sąd pierwszej instancji ponownie rozpoznając sprawę powinien przeprowadzić postępowanie w całym dotychczasowym zakresie, kładąc szczególny nacisk na skrupulatne i precyzyjne przesłuchanie pokrzywdzonego P. R. na temat wszystkich transakcji związanych z zakupem tytoniu przeprowadzonych z jego udziałem i oskarżonego za pośrednictwem portalu internetowego A., zobowiązując go do przedłożenia stosownych wyciągów z konta bankowego dokumentujących dokonanie konkretnych przelewów na ustalony rachunek bankowy należący do oskarżonego. Nadto w kontekście dotychczasowych depozycji pokrzywdzonego rozważy potrzebę zapoznania się z danymi aukcji na portalu A. dotyczących transakcji przeprowadzonych pomiędzy nim a oskarżonym A. R. odpowiednio o numerach (...) oraz (...), których porównanie powinno w sposób pewny wyjaśnić kiedy i ile razy P. R. dokonał zakupu tytoniu od oskarżonego. Badając kwestię tożsamości czynów winien bezwzględnie zapoznać się również z aktami sprawy Sądu Rejonowego w Tarnowskich Górach z dnia 14 listopada 2014r., sygn. akt II K 918/14, co będzie pomocne dla podjęcia prawidłowego rozstrzygnięcia w niniejszej sprawie.