

Sygnatura akt VI Ka 339/16

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia **24 maja 2016** r.

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

Przewodniczący SSO Marcin Mierz

Protokolant Barbara Szkabarnicka

przy udziale Artura Buli Prokuratora Prokuratury Rejonowej w Tarnowskich Górach

po rozpoznaniu w dniu 13 maja 2016 r.

sprawy **A. F.** ur. (...) w Ś.

syna A. i D.

oskarżonego z art. 278§1 kk w zw. z art. 12 kk w zw. z art. 64§1 kk

na skutek apelacji wniesionych przez oskarżonego i jego obrońcę

od wyroku Sądu Rejonowego w Tarnowskich Górach

z dnia 8 grudnia 2015 r. sygnatura akt VI K 97/15

na podstawie art. 437 kpk, art. 438 kpk oraz art. 435 kpk

uchyla zaskarżony wyrok również w odniesieniu do oskarżonego Ł. F., który apelacji nie wnosił i sprawę tego oskarżonego oraz oskarżonego A. F. o zarzucony im czyn: z art. 278 § 1 kk w zw. z art. 12 kk w stosunku do oskarżonego Ł. F. oraz z art. 278 § 1 kk w zw. z art. 12 kk w zw. z art. 64 § 1 kk w stosunku do oskarżonego A. F. przekazuje Sądowi Rejonowemu w Tarnowskich Górach do ponownego rozpoznania.

Sygn. akt VI Ka 339/16

UZASADNIENIE

wyroku Sądu Okręgowego w Gliwicach z dnia 24 maja 2016 roku

Od wyroku Sądu Rejonowego w Tarnowskich Górach z dnia 8 grudnia 2015 roku (sygn. akt VI K 97/15), którym to wyrokiem Sąd uznał oskarżonych A. F. i Ł. F. za winnych popełnienia zarzuconego im przestępstwa z art. 278 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. apelacje wywiedli obrońca oskarżonego A. F. i oskarżony A. F. osobiście. Osobista apelacja tego oskarżonego okazała się trafna o tyle, że w konsekwencji jej wywiedzenia konieczne stało się uchylenie zaskarżonego wyroku również w odniesieniu do oskarżonego Ł. F., który apelacji nie wnosił i przekazanie sprawy oskarżonych Sądowi Rejonowemu w Tarnowskich Górach do ponownego rozpoznania.

Podniesione w wywiedzionych środkach odwoławczych uchybienia, które w części uznane zostały za trafne przez sąd odwoławczy, pozostawały tego rodzaju, że skutkować musiały uchyleniem wyroku sądu pierwszej instancji odnośnie obydwu oskarżonych i przekazaniem sprawy temu sądowi do ponownego rozpoznania. Ma rację oskarżony A. F., gdy w wywiedzonej apelacji kwestionuje sposób poczynienia przez organy prowadzące postępowanie ustaleń w kwestii wysokości szkody wyrządzonej czynem objętym zaskarżonym wyrokiem. Zarówno zgromadzone w tym względzie dowody, jak i pisemne motywy zaskarżonego orzeczenia nie dają podstaw do pozytywnego zweryfikowania ustaleń w

oparciu o które wydane zostało zaskarżone orzeczenie. Ustalenie, że dokonując w dniach objętych aktem oskarżenia kradzieży oskarżeni zabrali towar wartości 800 złotych poczynione zostało wyłącznie w oparciu o zeznania świadka M. S., który złożył je na dzień po zdarzeniach z dnia 14 i 15 grudnia 2014 roku. Świadek ten w złożonych przez siebie zeznaniach określił wysokość szkody na tę kwotę traktując ją jako wstępne, tak je nazywając. Zobowiązuje się nadto do przedłożenia dokładnej wyceny skradzionych wędlin, lecz żaden z przedłożonych na dalszym etapie postępowania dowodów warunków takiej wyceny nie spełnia. W relacji swojej świadek nie wskazuje na choćby jedno kryterium w oparciu o które określił wysokość szkody na wskazaną kwotę. Określenie wysokości szkody przez M. S. w stosunku do każdego ze zdarzeń z dnia 14 i 15 grudnia 2014 roku na równą kwotę 400 złotych (k. 13) nie może zostać uznane za miarodajne. Nie wiadomo także, czy odnosi on ilość skradzionych wędlin wyłącznie do zachowań oskarżonych, czy obejmuje nią także te wędliny, które zgodnie z informacjami ujawnionymi na dalszym etapie postępowania, skradzione zostały miały w tym samym czasie przez identyfikowanego przez świadków trzeciego ze sprawców, wobec którego nie prowadzono żadnych czynności procesowych. Załączone na dalszym etapie postępowania zestawienie skradzionych na szkodę pokrzywdzonego sklepu wędlin w żaden sposób nie przystaje do realiów niniejszej sprawy. Wskazane tam wędliny wedle zeznań świadka S. C. miały zostać podczas dwóch zdarzeń skradzione przez oskarżonych oraz określonego w dalszym toku postępowania z imienia i nazwiska mężczyzną wobec którego nie przeprowadzono żadnych czynności procesowych. Oczywiście jest, że tego rodzaju „wycena” skradzionych także przez osobę trzecią towarów nie może być miarodajna dla określenia wysokości szkody wyrządzonej czynem zarzuconym oskarżonym. Nie może ona pozostawać żadną podstawą czynienia w tym względzie ustaleń faktycznych skoro z zeznań świadka dokument ten dostarczającego wynika, że świadek nie wie kiedy przeprowadzana była poprzednia inwentaryzacja na stoisku z wędlinami w sklepie (...) w P.. Okoliczność taka mogła być przecież ustalona w toku postępowania. Już jednak tylko wskazana w tym zestawieniu ilość skradzionych wędlin nakazuje poddać pod wątpliwość miarodajność zestawienia dla czynienia ustaleń faktycznych w niniejszej sprawie. Wynika z niego bowiem, że oskarżeni oraz ustalona osoba wynieść mieli ze sklepu w dniu 15 grudnia 2014 roku 126 kilogramów wędlin (k. 64), zaś w dniu 14 grudnia 2014 roku (k. 65) 84 kilogramy wędlin. Odniesienie tej ilości tylko do wielkości plecaka z którym jeden z oskarżonych wyjść miał ze sklepu podczas zdarzenia, nie poddając nawet ocenie stopnia wypełnienia plecaka (zobacz fotografia na k. 51) nakazuje mocno powątpiewać w wyliczenie przedstawione przez pracownika pokrzywdzonego sklepu. Nie może ono zatem stanowić żadnego punktu odniesienia w niniejszej sprawie, z pewnością zaś nie może być podstawą do przyjęcia, że bez wątpliwości określona w zeznaniach pierwszego z przesłuchanych w sprawie świadków szacunkowo wysokość szkody mogłaby zostać przyjęta jako minimalna wysokość szkody wyrządzonej przez oskarżonych.

Wprawdzie załączony do akt sprawy zapis monitoringu przedstawiony został w formie czyniącej wyjątkowo uciążliwym zapoznanie się z tym dowodem (mieści się on na jedenastu płytach zawierających każdorazowo zapis z wielu kamer obejmujący krótkie odcinki czasu), to jednak oczywiście wydaje się, że nie zwalnia to organów procesowych od czynienia także w oparciu o zapis monitoringu ustaleń w kwestii ilości, a dalej wartości wędlin które przez oskarżonych miały zostać wyniesione ze sklepu. Wspomnieć jednak o tym należało z uwagi na fakt, iż w dotychczasowym postępowaniu dowód ten nie został wykorzystany do czynienia ustaleń faktycznych zarówno w kwestii ilości skradzionego towaru, jak i jego wartości. Dokonując tych ustaleń mieć na względzie trzeba wielkość plecaka z którym oskarżony wyjść miał ze sklepu, stopień jego wypełnienia, ilość paczek z wędlinami wkładanych podczas każdego zdarzenia do koszyka przez drugiego z oskarżonych, co dopiero prowadzić może do szacowania wartości skradzionych wędlin. Pamiętać przy tym trzeba, że jakiegokolwiek wątpliwości odnośnie każdego z powyższych czynników rozstrzygane być muszą na korzyść oskarżonych.

Z przebiegu zdarzenia opisanego przez świadków – pracowników sklepu (...) wynika, że działanie oskarżonych każdorazowo polegać miało na wejściu jednego z nich do sklepu wraz z plecakiem, załadowaniu towaru do koszyka, pozostawieniu koszyka z towarem w strefie nieobjętej kamerami oraz załadowaniu przez drugiego ze sprawców wędlin do plecaka z koszyka znajdującego się w tej strefie i wyjściu ze sklepu z tak załadowanym plecakiem przy jednoczesnym absorbowaniu w tym czasie pracowników ochrony przez pierwszego ze sprawców. Podkreślić trzeba, że relacje tych pracowników każdorazowo wskazują, iż sprawca, który po załadowaniu towaru na wózek udawał się do strefy nieobjętej monitoringiem, ze strefy tej wychodził już bez wózka i bez towaru. Okoliczność podawana zgodnie przez świadków budzi w realiach sprawy szereg wątpliwości. W zeznaniach pierwszego z przesłuchanych

w tej sprawie świadków – M. S. świadek ten relacjonował, że w przypadku zdarzenia z dnia 15 grudnia 2014 roku pracownik ochrony o imieniu S. po dostrzeżeniu działania sprawców udał się na miejsce w którym sprawca pozostawić miał koszyk, ponieważ „chciał sprawdzić, czy te wędliny gdzieś tam nie leżą”, lecz niczego nie znalazł. Działanie tego rodzaju wydaje się niezbędne w celu ustalenia ilości towarów, które miały zostać skradzione, bowiem ilość ta winna stanowić różnicę pomiędzy widoczną na monitoringu ilością towarów wkładanych do koszyka i ilością towarów pozostawionych w nieobjętej monitoringiem alejce już po tym, jak w alejce tej przebywał drugi ze współsprawców, który miał zapakować towary do plecaka. Z zeznań świadka S. M. na którego czynności powołuje się w swojej relacji świadek M. S. nie wynika jednak, by dokonał on sprawdzeń o których zeznaje świadek S.. Fakt dokonania takich sprawdzeń nie wynika również z relacji pozostałych świadków. Wydaje się, że w alejce nieobjętej monitoringiem znaleziony zostać powinien przynajmniej pusty koszyk. Dalsze wątpliwości budzi jednak zapis monitoringu z którego wynika, że mężczyzna zidentyfikowany jako A. F. do koszyka poza wędlinami wkłada także inne towary, w tym trudne do przeoczenia napoje w butelkach dużej pojemności, których jest co najmniej kilka. Koszyk wypełniony różnymi towarami (nie tylko wędlinami) ma ten mężczyzna także podczas zdarzenia kolejnego dnia. Twierdzenie świadka stawowego, że ochroniarz, który udał się do miejsca pozostawienia koszyka przez jednego ze sprawców „niczego nie znalazł” musi w tym wypadku wywoływać poważne wątpliwości co do jego wiarygodności. Jest ich jednak więcej. Na ujęciach monitoringu z każdego zdarzenia widać, jak mężczyzna zidentyfikowany jako A. F., który miał przecież pozostawić koszyk z zakupami w alejce nieobjętej kamerami monitoringu zbliżając się do linii kas przez które następnie wychodzi, pozostawia koszyk w którym widoczne są zakupy. Jeśli tak, to przebieg zdarzenia opisany przez świadków nie odpowiada temu utrwalonemu kamerami monitoringu w istotnych jego elementach. Zeznania świadków muszą zostać zatem zweryfikowane dokładną analizą zapisu monitoringu.

Podobnie prezentuje się kwestia oceny wyjaśnień oskarżonego Ł. F., które zdaniem Sądu Rejonowego „zasługują na uwzględnienie, gdyż znajdują potwierdzenie w pozostałych dowodach tworząc z nimi spójną całość, dlatego stały się podstawą ustaleń faktycznych Sądu”. Trudno zgodzić się z taką oceną. Oskarżony Ł. F., który nota bene aktualnie wyjaśnień swoich nie potwierdza podważając wręcz ich autentyczność (k. 253) w złożonych w toku postępowania przygotowawczego wyjaśnieniach opisał bowiem przebieg zdarzeń w sposób odmienny od wynikającego z ustaleń sądu. W wyjaśnieniach tych wskazuje on, iż wchodząc na teren sklepu miał ze sobą pusty plecak i wyszedł przez boksy kasowe, co przecież nie odpowiada ani ustaleniom sądu, ani pozostałym z dowodów przeprowadzonych w niniejszej sprawie. Są to przy tym istotne elementy zdarzenia co do których trudno przyjąć, by po tak krótkim czasie od zdarzenia (w dniu 16 grudnia) odmienne od wynikających z pozostałych dowodów wyjaśnienia oskarżonego w tym względzie stanowiły konsekwencję niepamięci.

W odniesieniu do oskarżonego A. F. w sprawie niniejszej zaistniała jeszcze jedna nieprawidłowość. Wydana odnośnie tego oskarżonego opinia biegłych lekarzy psychiatrów pozostaje bowiem niepełna. Z jej treści wynika (k. 170-171), że dostępna biegłym pozostawała wyłącznie dokumentacja medyczna oskarżonego w postaci kserokopii druków L-4 oraz kserokopii skierowania oskarżonego do szpitala psychiatrycznego z dnia 12 stycznia 2014 roku. Dalej wskazują w treści opinii biegli, że nie dysponują dokumentacją z pobytu oskarżonego w szpitalu psychiatrycznym w styczniu 2015 roku. Tymczasem do akt sprawy załączona została kopia pełnej dokumentacji medycznej związanej z leczeniem psychiatrycznym oskarżonego i jego pobytem w szpitalu psychiatrycznym (k. 120-125, 128-148). Opinia biegłych oparta została zatem o niepełny materiał dowodowy, przez co wymaga ona uzupełnienia.

Dostrzegając uchybienia skutkujące koniecznością uchylecia zaskarżonego orzeczenia i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania, Sąd Okręgowy ograniczył rozpoznanie sprawy zgodnie z art. 436 k.p.k. uznając, że rozpoznanie pozostałych zarzutów pozostaje bezprzedmiotowe dla dalszego postępowania. Dotyczy to w szczególności podniesionego w osobistej apelacji oskarżonego A. F. zarzutu jego nieprawidłowego zawiadomienia o terminie rozprawy przed Sądem Rejonowym. Od badania trafności tego zarzutu sąd odwoławczy odstąpił. Na marginesie wskazać jeszcze trzeba, że postanawiając o prowadzeniu rozprawy pod nieobecność oskarżonych Sąd Rejonowy błędnie powołał przepis art. 377 § 3 k.p.k., który nie znajduje przecież zastosowania w trybie uproszczonym stosowanym w sprawie z mocy art. 32 ustawy z dnia 27 września 2013 r. o zmianie ustawy - Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z dnia 25 października 2013 r.), czego dowodem pozostawało powołanie

przez sąd pierwszej instancji przepisów art. 479 § 2 k.p.k. jako podstawy odczytania wyjaśnień oskarżonych na rozprawie. Co więcej, powołany przez Sąd Rejonowy przepis art. 377 § 3 k.p.k. nie znajdował zastosowania wobec oskarżonego A. F., który wbrew stawianemu przez ten przepis wymogowi nie został osobiście zawiadomiony o terminie rozprawy. Wobec obydwu oskarżonych nie mógł on zostać zastosowany z tego względu, że odnosi się wyłącznie do przypadku obowiązkowej obecności oskarżonego na rozprawie, zaś w przypadku trybu uproszczonego obecność oskarżonych na rozprawie nie była obowiązkowa, podobnie jak nieobowiązkowa była w trybie zwyczajnym regulowanym przepisami procedury karnej obowiązującymi w dniu rozprawy przed Sądem Rejonowym.

Wskazane w niniejszym uzasadnieniu okoliczności skutkować musiały uchyleniem zaskarżonego orzeczenia i przekazaniem sprawy oskarżonych Ł. F. i A. F. Sądowi Rejonowemu do ponownego rozpoznania. Ponownie rozpoznając sprawę będzie sąd musiał powtórzyć postępowanie dowodowe w całości dążąc do wyjaśnienia zarysowanych w niniejszym uzasadnieniu kwestii, w tym w szczególności do ustalenia wartości skradzionych przedmiotów, o ile nie dostrzeże konieczności przeprowadzenia postępowania w zakresie szerszym. Prowadząc postępowanie baczyl będzie, by wyjaśnione zostały wszechstronnie okoliczności niniejszej sprawy, w szczególności kwestie zarysowane wyżej istotne dla jej rozstrzygnięcia. Choć obowiązek ten spoczywał na oskarżycielu publicznym, dążyć będzie sąd do ustalenia rzeczywistej ilości zabranych ze sklepu (...) wędlin oraz ich realnej wartości. Rozważy, czy z uwagi na treść wyjaśnień oskarżonego Ł. F. oraz jego aktualne stanowisko procesowe jego obecność na rozprawie nie powinna zostać uznana za obowiązkową. Dopuszcza także dowód z opinii biegłych lekarzy psychiatrów, którzy opiniując wezmą pod uwagę dokumentację medyczną znajdującą się w aktach sprawy. W pisemnym uzasadnieniu, o ile takowe będzie musiał sporządzić, odniesie się sąd do wszystkich dowodów. Właściwie zgromadzony przez Sąd materiał dowodowy powinien być poddany rzetelnej ocenie, przy zachowaniu zasad swobodnej oceny dowodów i logicznego rozumowania oraz uwzględnieniu wskazań doświadczenia życiowego.