

Sygnatura akt VI Ka 656/18

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia **19 września 2018** r.

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

Przewodniczący: SSO Piotr Mika

Protokolant: Igor Ekert

po rozpoznaniu w dniu 18 września 2018 r.

sprawy J. H. ur. (...) w G.

córki S. i G.

obwinionej z art. 119§1 kw

na skutek apelacji wniesionej przez obwinionej i obrońcy obwinionej

od wyroku Sądu Rejonowego w Gliwicach

z dnia 6 kwietnia 2018 r. sygnatura akt III W 503/17

na mocy art. 437 § 1 kpk w zw. z art. 109 § 2 kpw i art. 624 § 1 kpk w zw. z art. 119 § 2 kpw

1. utrzymuje zaskarżony wyrok w mocy;
2. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. M. M. 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 obwinionej z urzędu w postępowaniu odwoławczym;
3. zwalnia obwinioną od ponoszenia kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze, wydatkami obciążając Skarb Państwa.

Sygn. akt VI Ka 656/18

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 6 kwietnia 2018 roku w sprawie o sygn. akt III W 503/17 Sąd Rejonowy w Gliwicach uznał obwinioną J. H. za winną tego, że:

1. w dniu 06 lutego 2017 roku około godziny 08: 00 w G. przy ul. (...) w sklepie (...) wraz z G. H. dokonała kradzieży artykułów spożywczych o łącznej wartości 46,37 zł na szkodę (...) S.A., tj. wykroczenia z art. 119 § 1 k.w.
 2. w dniu 08 lutego 2017 roku około godziny 08: 00 w G. przy ul. (...) w sklepie (...) wraz z G. H. dokonał kradzieży artykułów spożywczych o łącznej wartości 74,02 zł na szkodę (...) S.A., tj. wykroczenia z art. 119 § 1 k.w.
- i za to na mocy art. 119 § 1 kw w zw. z art. 20 § 1 kw w zw. z art. 21 § 1 kw i art. 9 § 2 kw wymierzył jej łącznie karę 1 miesiąca ograniczenia wolności polegającą na obowiązku wykonywania nieodpłatnej kontrolowanej pracy na cele społeczne w wymiarze 30 godzin;

W oparciu o art. 119 § 4 k.w. w zw. z art. 28 § 1 pkt. 4 k.w. sąd zobowiązał obwinioną do naprawienia szkody w części poprzez zapłatę kwoty 23,19 złotych na rzecz pokrzywdzonej (...) S.A. z siedzibą w K..

Apelacje od wyroku wywiedli: obwiniona i jej obrońca.

Obwiniona zaskarżając wyrok w całości zarzuciła orzeczeniu:

1. naruszenie art. 7 k.p.k. w zw. z art. 8 k.p.w. poprzez dowolną a nie swobodną ocenę dowodów poprzez:

- ustalenie jakoby A. Ś. widział na monitoringu, że obwiniona z drugą kobietą pakowały do koszyka towar a następnie zapakowały część towaru do torebki, podczas gdy nic takiego nie wynika z nagrań monitoringu;

- ocenę, że z zeznań A. Ś. oraz monitoringu wynika, że obwiniona wraz z matką ukradła w dniu 6 lutego 2017 roku towar, podczas gdy ani z monitoringu ani z zeznań świadka ten fakt nie wynika, gdyż świadek w zakresie czynu z dnia 6 lutego 2017 roku stwierdził, że w trakcie gdy policjanci przeglądali monitoring przypomniał sobie, że te same kobiety dwa dni wcześniej również dokonały kradzieży artykułów spożywczych, co jest stwierdzeniem całkowicie gołosłownym;

- niedanie wiary wyjaśnieniom obwinionej, podczas gdy istotna jest w tej sprawie okoliczność rzekomego udziału obwinionej w kradzieży;

- uznanie, że obwiniona działała w zamiarze bezpośrednim kierunkowym, podczas gdy nic takiego nie miało miejsca;

2. naruszenie art. 5 § 2 k.p.k. w zw. z art. 8 k.p.w. w zakresie czynu określonego w punkcie I. wyroku, albowiem sąd stwierdza jedynie, że kobiety chodziły po sklepie z jednym koszykiem, włożyły do niego towar, a następnie za filarem wyszły z pustym koszykiem, a tym samym nie zostało udowodnione jakoby dokonana została kradzież, towary zostały bowiem wówczas wypakowane i odłożone na sklepową półkę.

3. naruszenie art. 39 § 4 k.p.w. poprzez zastąpienie zeznań świadka M. C. (1) i wykorzystanie ich w procesie;

4. błąd w ustaleniach faktycznych polegający na uznaniu, że obwiniona dopuściła się czynów określonych w pkt. I i II wyroku z dnia 6 kwietnia 2018 roku, podczas gdy obwiniona nie pakowała żadnych towarów do torby, nie wynosiła, żadnych towarów ze sklepu, nie pomagała w żadnej tego typu czynności;

5. naruszenia art. 119 § 1 k.w. poprzez:

a) stwierdzenie, że czyn polegał na kradzieży, podczas gdy obwiniona nie skradła żadnego z towarów a ewentualną winę za popełnione wykroczenie może ponosić jedynie G. H., w której torbie znalezione zostały rzeczy;

b) stwierdzenie, że ewentualne czyny polegały na sprawstwie, podczas gdy nawet jeżeli uznać winę obwinionej, to czyn mógłby polegać jedynie na pomocnictwie, gdyż tylko taka forma popełnienia wykroczenia wynika z uzasadnienia wyroku sądu z dnia 6 kwietnia 2018 roku, obwiniona podeszła do kasy kupić część towaru, by zapłacić za ten towar, a obwiniona nie posiada wiedzy co do rzekomego istnienia pozostałego towaru i nie kładła żadnego towaru do torby G. H., lecz powracając do wywodów sądu I instancji w takim przypadku można by mówić co najwyżej o pomocnictwie, bowiem obwiniona nie pakując rzeczy do torby, a rzekomo odwracając uwagę od wyjścia G. H. z rzekomo skradzionym towarem jedynie mogłaby odpowiadać na podstawie art. 13 kw.

6. naruszenie art. 33 § 3 pkt 4 kw. poprzez niewzięcie pod uwagę prowadzenia przez sprawcę wykroczenia nienagannego życia przed popełnieniem wykroczenia;

7. naruszenia art. 33 § 4 k.w. poprzez stwierdzenie, że jako okoliczność obciążającą uwzględniono działanie wspólnie i w porozumieniu z inną osobą, podczas gdy po pierwsze takiego działania w tym przypadku nie było, a po drugie okoliczność ta nie powinna być brana pod uwagę jako okoliczność obciążająca;

8. naruszenie art. 33 § 2 k.w. poprzez nieproporcjonalne wzięcie pod uwagę stopnia winy i szkodliwości społecznej czynu, co doprowadziło do wymierzenia tak surowej kary.

W oparciu o tak sformułowane zarzuty obwiniona wniosła o uchylenie zaskarżonego wyroku i skierowanie sprawy do ponownego rozpoznania, ewentualnie zmianę orzeczenia i uniewinnienie obwinionej od obu lub chociażby pierwszego z zarzucanych czynów, a na wypadek nieuwzględnienia tych wniosków o zmianę wyroku o orzeczenie wobec niej kary na karę grzywny w wysokości 400 złotych.

Obrońca obwinionej zaskarżając orzeczenie w całości zarzucił:

I. naruszenie przepisów postępowania mające wpływ na treść orzeczenia, a to:

1. art. 9 § 1 k.p.k. przy zast. art. 8 k.p.w. w zw. z art. 39 § 1 k.p.w. poprzez niewyczerpanie przez sąd I instancji inicjatywy dowodowej i nieprzeprowadzenie dowodu z przesłuchania świadka T. O.;
2. art. 39 § 4 k.p.w. polegające na naruszeniu zakazu wykorzystywania dowodu z treści notatki urzędowej dotyczącej okoliczności wymagających przeprowadzenia dowodu z przesłuchania świadka;
3. art. 7 k.p.k. przy zast. art. 8 k.p.w. polegającą na ukształtowaniu przekonania sądu I instancji na podstawie wybranych dowodów, ocenionych dowolnie, z pominięciem zasad prawidłowego rozumowania oraz wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego;

II. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, mający istotny wpływ na jego treść a to, że obwiniona dopuściła się zarzuconych jej wykroczeń.

W oparciu o tak postawione zarzuty obrońca obwinionej wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie obwinionej od zarzuconych jej czynów względnie uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania sądowi I instancji.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Apelacje uznać należało za bezzasadną.

Odnosząc się w pierwszej kolejności do zarzutów związanych z przebiegiem postępowania dowodowego i jego zakresem wskazać wypada, że całkowicie niezrozumiałe jest zarzucanie sądowi nieprzeprowadzenia dowodu z zeznań świadka T. O., jak też zastąpienie dowodu z przesłuchania tego świadka notatką urzędową w sytuacji gdy do przesłuchania świadka zgodnie z protokołem rozprawy doszło w dniu 12 października 2017 roku. Treść protokołu rozprawy (karta 40 verte) jest w tym zakresie jednoznaczna, strony nie wnosiły o jego sprostowanie, na rozprawie apelacyjnej cofnięto wnioski dowodowy o przesłuchanie wskazanego świadka, co pozwala uznać, że autor apelacji po prostu dowód ten przeoczył.

Niezrozumiałą jest również bliżej nieuzasadniony zarzut obwinionej dotyczący zeznań M. C. (2). Świadek ten przesłuchany został w toku postępowania wyjaśniającego a następnie na rozprawie w dniu 19 grudnia 2017 roku. Przeprowadzono wskazany dowód bez jakichkolwiek uchybień. Wobec nieuzasadnienia zarzutu przez obwinioną wypada jedynie wskazać, że nie było jakichkolwiek przeszkód prawnych jak i faktycznych uniemożliwiających przeprowadzenie dowodu z zeznań tego świadka, jak też wykorzystania go dla poczynienia ustaleń faktycznych w sprawie.

Brak również podstaw dla zakwestionowania prawidłowości oceny wiarygodności dowodów, na których oparto ustalenia faktyczne, jak też prawidłowości wysnutych na podstawie tych dowodów faktów dotyczących przebiegu obu zdarzeń. W szczególności relację A. Ś. w zakresie zrelacjonowania przez niego zachowania sprawczyń z dnia 6 lutego 2017 roku polegającego na włożeniu towarów do koszyka a następnie włożenia ich do torby i opuszczenia sklepu bez płacenia za towar potwierdzają zapisy monitoringu, na których uwidocznił fakt włożenia towarów do koszyka

i przejścia przez linię kas z pustym koszykiem. Co istotne na monitoringu nie zarejestrowano podnoszonego przez obwinioną faktu odłożenia towaru znajdującego się w koszyku na półkę sklepową. Przy równoczesnym ujawnieniu braku w towarze przez sklep wsnucie na tej podstawie wniosku o sprawstwo obwinionej jest w pełni logiczne i uprawnione, zaś jednoznaczne zaobserwowanie kradzieży dokonanej przez te same osoby w dniu 8 lutego 2017 roku w połączeniu z całkowicie atypowym ich zachowaniem związanym z odmową pozostania w sklepie do przyjazdu Policji i w istocie ucieczką z miejsca zdarzenia, sprawia, że ryzyko popełnienia przez sąd błędu w zakresie przypisania obwinionej czynu z 6 lutego 2017 roku jest znikome.

Prawdą jest, że świadek Ś. składając zeznania w postępowaniu wyjaśniającym podał, że o wcześniejszej kradzieży obwinionej przypomniał sobie w czasie przeglądania monitoringu z policjantami w dniu 8 lutego 2017 roku, lecz w tej materii całkowicie odmienne zeznania złożył na rozprawie. Wynika z nich, że to właśnie wcześniejsza kradzież dokonana przez obie kobiety i stwierdzona przez niego dopiero po obejrzeniu monitoringu sprawiła, że gdy pojawiły się one w dniu 8 lutego 2017 roku w sklepie zaczął bacznie je obserwować. Relacja świadka z rozprawy jest znacznie bardziej logiczna i zgodna z zasadami doświadczenia życiowego, stąd właśnie na tej relacji a nie zeznaniach świadka z postępowania wyjaśniającego należało oprzeć ustalenia faktyczne.

W świetle treści dowodów obciążających obwinioną i braku jakichkolwiek podstaw dla zakwestionowania wiarygodności tych dowodów, uprawnieniem sądu I instancji było odmówienie wiary wyjaśnieniom obwinionej już choćby z tego powodu, że dowody przeciwne są wiarygodne. Brak tym samym podstaw dla zakwestionowania prawidłowości dokonanej przez ten sąd oceny wiarygodności wyjaśnień obwinionej, gdyż ocena ta znajduje pełne oparcie w regułach rozumowania i zasadach doświadczenia życiowego.

Niezrozumiałe jest powoływanie się obrońcy obwinionej na okoliczność, iż wyjaśnienia obwinionej znajdują wsparcie w relacjach M. C. (3) oraz A. Ś., gdyż potwierdzili oni, że w momencie zatrzymania obwinionej nie ujawniono przy niej żadnych towarów. Z zeznań A. Ś. wynika przecież jednoznacznie, że współdziałająca z obwinioną G. H. widząc, że świadek Ś. zamknął wyjście ze sklepu i zamierza poddać ją kontroli wróciła z za linii kas i zaczęła odkładać na półki sklepowe towary, które wcześniej zabrała i za nie nie zapłaciła. W takiej sytuacji brak towarów przy obwinionej nie ma jakiegokolwiek znaczenia dla oceny wiarygodności jej wyjaśnień, w których zaprzeczyła ona udziałowi w kradzieży.

W świetle wskazanych okoliczności próba zakwestionowania oceny wiarygodności dowodów musi być uznana za bezskuteczną, tak samo jak zarzut błędu w ustaleniach faktycznych, którego źródłem miała być dowolna ocena wiarygodności dowodów.

Odnosząc się do zarzutu naruszenia prawa materialnego wypada wskazać, że w przypadku dokonania czynu zabronionego wspólnie i w porozumieniu z inną osobą, możliwość przypisania sprawcy odpowiedzialności za udział w popełnieniu czynu nie ogranicza się jedynie do tych przypadków, w których każdy ze współdziałających sprawców podejmuje czynności odpowiadające wszystkim znamionom czynu zabronionego. Dla przypisania obwinionej dokonania wykroczenia z art. 119 § 1 k.w. nie jest więc wymagane ustalenie, aby to ona osobiście wynosiła towar ze sklepu bez płacenia za niego. Za współsprawcę czynu zabronionego uznaje się także osobę, której działania choć nie stanowią realizacji żadnego z elementów znamion czynu zabronionego, stanowią jednak istotny wkład w realizację wspólnego przedsięwzięcia, wyrażający się w tym, że bez jego udziału w ogóle nie doszłoby do popełnienia czynu zabronionego lub też doszłoby do jego popełnienia w inny sposób. Wkład obwinionej w popełnienie obu wykroczeń był istotny, skoro to obwiniona razem ze współdziałającą z nią G. H. dokonywała wyboru towarów przeznaczonych do wyniesienia ze sklepu bez płacenia.

Odnosząc się do zarzutów apelacji obwinionej dotyczącej wymiaru kary, wskazać należy, że działanie wspólnie i w porozumieniu z inną osobą jest okolicznością wpływającą na wymiar kary, gdyż wskazuje na sposób działania zwiększający stopień społecznej szkodliwości czynu. Konieczność uwzględnienia sposobu działania i społecznej szkodliwości czynu przy wymiarze kary za wykroczenie wynika jednoznacznie z treści art. 33 § 1 i 3 k.w. Wypada jedynie wskazać, że wyliczenie okoliczności obciążających z art. 33 § 4 k.w. nie wyczerpuje katalogu tych okoliczności

o czym świadczy posłużenie się przez prawodawcę sformułowaniem „w szczególności” w pierwszej części przepisu art. 33 § 4 k.w.

Co prawda w uzasadnieniu swojego wyroku sąd I instancji nie powołał się na dotychczasowy sposób życia obwinionej jako okoliczność łagodząca, niemniej wskazał, że w polu widzenia miał wszystkie okoliczności wpływające na wymiar kary wskazane w art. 33 k.w. W ocenie sądu odwoławczego wymierzenie obwinionej za popełnione dwa wykroczenia kary 1 miesiąca ograniczenia wolności w żadnym razie nie może zostać uznane za rażąco surowe. Postulowana przez obwinioną kara grzywny jest całkowicie nieracjonalna w kontekście informacji, iż obwiniona jest osobą, która nie pracuje, uczy się i pozostaje na utrzymaniu swojej matki osiągającej dochód jedynie z zasiłku OPS w G. w wysokości 793 zł. (patrz: wniosek obwinionej o przyznanie obrońcy z urzędu – karty 30-32)

Mając na uwadze powyższe wywody i nie stwierdziwszy uchybień podlegających uwzględnieniu z urzędu sąd odwoławczy utrzymał zaskarżony wyrok w mocy.

Wobec wniosku i stosownego oświadczenia obrońcy zasądzono na jego rzecz od Skarbu Państwa wynagrodzenie za obronę z urzędu w postępowaniu odwoławczym w wysokości określonej w § 17 ust. 4 pkt 3) rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 3 października 2016 r. w sprawie ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez adwokata z urzędu (Dz. U. z 2016 r. poz. 1714)

Z uwagi na wskazane już wyżej możliwości mierne możliwości finansowe obwinionej sąd odwoławczy zwolnił ją z obowiązku poniesienia kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze.