

Sygn. akt. IV Ka 247/14

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 15 maja 2014 roku

Sąd Okręgowy w Bydgoszczy IV Wydział Karny Odwoławczy
w składzie:

Przewodniczący SSO Włodzimierz Hilla

Sędziowie SSO Adam Sygit

SSO Piotr Kupcewicz - sprawozdawca

Protokolant st. sekr. sądowy Agnieszka Scheffs

przy udziale Andrzeja Chmieleckiego Prokuratora Prokuratury Okręgowej
w Bydgoszczy

po rozpoznaniu w dniu 15 maja 2014 roku

sprawy **A. J.**

oskarżonego z art. 286§1 k.k.

na skutek apelacji wniesionej przez oskarżonego

od wyroku Sądu Rejonowego w Szubinie

z dnia 4 grudnia 2013 roku sygn. akt II K 785/12

uchyla zaskarżony wyrok i sprawę przekazuje Sądowi Rejonowemu w Szubinie do ponownego rozpoznania.

sygn. akt IV Ka 247/14

UZASADNIENIE

A. J. został oskarżony o to, że w dniu 10 września 2012 roku w godzinach 10.30 – 11.00 w miejscowości (...)/(...)gm. Ł.działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej doprowadził do niekorzystnego rozporządzenia mieniem Z. S.za pomocą wprowadzenia go w błąd co do możliwości odbioru sygnału cyfrowej telewizji naziemnej przez Dekoder (...) w ten sposób, że pokrzywdzony kupił od niego dekodery za kwotę 200 zł, gdzie dekodery te nie służyły do odbioru cyfrowej telewizji naziemnej, powodując w ten sposób straty w kwocie 200 zł, na szkodę Z. S.to jest o czyn z art. 286 § 1 k.k.

Wyrokiem z dnia 4 grudnia 2013 roku, wydanym w sprawie sygn. akt II K 785/12, Sąd Rejonowy w Szubinie uznał oskarżonego A. J. za winnego zarzuconego mu czynu, to jest przestępstwa z art. 286 § 1 kk i za to na podstawie tego przepisu skazał go na karę 7 miesięcy pozbawienia wolności, zaś na podstawie art. 33 § 2 kk wymierzył mu grzywnę w wysokości 30 stawek dziennych, ustalając wysokość jednej stawki dziennej na kwotę 10 zł; na podstawie art. 69 § 1 kk i art. 70 § 1 pkt 1 kk wykonanie kary pozbawienia wolności warunkowo zawiesił na okres próby lat 2; na podstawie art. 72 § 2 kk zobowiązał oskarżonego do naprawienia szkody w całości poprzez zapłatę na rzecz Z. S. 200 zł w terminie 6 miesięcy od uprawomocnienia się wyroku; zasądził od oskarżonego opłatę w wysokości 240 złotych oraz obciążył go pozostałymi kosztami procesu.

Z wyrokiem nie zgodził się oskarżony, który w swej osobistej apelacji zarzucił:

1. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, polegający na nieuzasadnionym przyjęciu za udowodnione popełnienie przez oskarżonego przestępstwa mu zarzucanego;
2. obrazę przepisów postępowania, mającą wpływ na treść orzeczenia, polegającą na uchybieniu przepisowi art. 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. poprzez dokonanie ustaleń faktycznych w sposób dowolny, w oparciu o niektóre tylko spośród przeprowadzonych w sprawie dowodów;
3. nie uwzględnienie wniosków dowodowych zgłaszanych przez oskarżonego, a zmierzających do wszechstronnego wyjaśnienia sprawy.

Wskazując na powyższe podstawy oskarżony wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku przez uniewinnienie go od popełnienia zarzucanego mu czynu, ewentualnie zaś o uchylenie tego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

Sąd Okręgowy zważył co następuje:

Apelacja oskarżonego, wywołując postępowanie odwoławcze i w jego ramach instancyjną kontrolę zaskarżonego wyroku, prowadzić musiała do jego uchylenia i przekazania sprawy sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

Przed przystąpieniem do analizy i oceny zarzutów zawartych w apelacji stwierdzić należy, iż prawidłowość rozstrzygnięcia sprawy zależy od należytego wykonania przez sąd orzekający dwóch podstawowych obowiązków.

Pierwszy z nich dotyczy postępowania dowodowego i sprowadza się nie tylko do prawidłowego – zgodnego z przepisami postępowania karnego – przeprowadzenia dowodów zawnioskowanych przez strony, ale również do przeprowadzenia z urzędu wszelkich dowodów potrzebnych do ustalenia okoliczności istotnych dla rozstrzygnięcia o winie oskarżonego, kwalifikacji prawnej zarzucanego mu czynu i kwestii ewentualnego wymiaru kary. Potrzeba przeprowadzenia takich dowodów zachodzi wtedy, gdy z przeprowadzonych na wniosek stron dowodów wynika, że okoliczności, o których mowa wyżej, nie zostały w sposób wystarczający wyjaśnione.

Drugi z tych obowiązków sprowadza się do prawidłowej oceny całokształtu okoliczności ujawnionych w toku rozprawy głównej, a więc poza zasięgiem rozważań sądu nie mogą pozostać dowody istotne dla rozstrzygnięcia kwestii winy, oceny prawnej czynu oraz wymiaru kary. Ustalenia faktyczne poczynione w oparciu o tak dokonaną ocenę nie mogą wykazywać błędów tak faktycznych, jak i błędów logicznych.

W końcu, aby sąd II instancji mógł dokonać właściwej kontroli rozumowania sądu orzekającego, które doprowadziło ten sąd do określonych wniosków w zakresie sprawstwa oskarżonego co do zarzucanego mu czynu, cały proces myślowy musi być przedstawiony w pisemnych motywach wyroku.

Przenosząc powyższe uwagi na grunt przedmiotowej sprawy należy stwierdzić, że nie wszystkie z tych wymogów spełnił sąd orzekający w przedmiotowej sprawie.

Analiza motywacyjnej części wyroku prowadzi do wniosku, iż ustalenie, iż to oskarżony w dniu 10 września 2012 roku w godzinach 10.30 – 11.00 w miejscowości (...) (...)gm. Ł.sprzedal Z. S.dekoder (...)wprowadzając go w błąd co do możliwości odbioru przy jego wykorzystaniu naziemnej telewizji cyfrowej, Sąd I instancji oparł przede wszystkim na podstawie dwóch dowodów: zeznaniach świadka S., z których wynika, że sprawca w jego obecności wypisał zamówienie na zawarcie umowy o telewizję cyfrową naziemną oraz opinii z zakresu badania pisma ręcznego, sporządzonej przez biegłego J. B., z której wynika, że odręczne literowo-cyfrowe zapisy tego zamówienia sporządzone zostały przez oskarżonego. Uznając te dowody za wiarygodne, zaś opinię biegłego za pełną i jasną, w rozumieniu przepisu art. 201 k.p.k., Sąd Rejonowy odmówił wiary dowodom przeciwnym, w szczególności nieprzyznającego się do winy wyjaśnieniom oskarżonego, zeznaniom świadka A. K., z których wynika, że to on sprzedał dekoder

pokrzywdzonemu, a także zeznaniom świadków S.i J. M., złożonym przed sądem, kiedy świadkowie ci stwierdzili, że to nie oskarżony – którego zobaczyli dopiero na rozprawie - był tą osobą, która sprzedała pokrzywdzonemu dekodery. Co prawda świadek M. nie był obecny przy sprzedaży tego dekodera, ale z jego zeznań, w konfrontacji z zeznaniami świadka S. wynika, że wychodząc od pokrzywdzonego minął się w bramie z mężczyzną, który następnie sprzedał dekodery świadkowi S.. Jakkolwiek nie można odmówić sądowi a quo, iż w sposób szczegółowy przeanalizował wszystkie te, jak i pozostałe zgromadzone w sprawie dowody, w sposób wyczerpujący przedstawiając w uzasadnieniu motywy, jakie w jego ocenie przemawiały za przyjętą oceną wiarygodności poszczególnych dowodów, to jednak zasadnie skarżący zarzucił, iż sąd nie sprostał wszystkim wymogom prawidłowego procesu karnego, związanym z postępowaniem dowodowym, co doprowadziło do tego, iż ustalenia faktyczne sądu merytorycznego uznać należy co najmniej za przedwczesne.

Zgodnie z zasadą prawdy materialnej (art. 2 § 2 k.p.k.) decyzje procesowe powinny opierać się na prawdziwych ustaleniach faktycznych. Wynika z niej wiążąca organy procesowe, niezależnie od woli stron, dyrektywa zobowiązująca do podjęcia maksymalnych starań i wyczerpania wszystkich środków - z wyłączeniem tylko takich, które byłyby sprzeczne z humanizmem i gwarancjami procesowymi - służących dotarciu do tej prawdy. Z dyrektywy tej wynika m.in. obowiązek sądu przeprowadzenia wszelkich dowodów, również z urzędu, które mogą pomóc w dotarciu do prawdy, a następnie dokonanie ich prawidłowej oceny, zgodnie z kardynalną zasadą wynikającą z treści przepisu art. 7 k.p.k. Zasada swobodnej oceny dowodów, leżąca u podstaw prawidłowego wyrokowania, zachowana jest wówczas, gdy spełnia warunki określone tym przepisem, a więc gdy ocena ta dokonywana jest na podstawie wszystkich przeprowadzonych dowodów z uwzględnieniem zasad prawidłowego rozumowania oraz wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego.

Opinia biegłego (biegłych) tak jak i każdy inny dowód w sprawie podlega swobodnej ocenie organu procesowego. Przeciwna sytuacja, w której ranga opinii biegłego byłaby wyższa od innych dowodów, albo której przypisywano by wartość „naukowego werdyktu”, doprowadziłaby do wyłomu w sędziowskiej zasadzie swobodnej oceny dowodów i wprowadzenia przynajmniej elementów legalnej teorii dowodów (por. Dowód w procesie karnym – T. Tomaszewski str. 112).

Uwzględniając powyższe, a także treść przepisów szczególnych dotyczących dowodu z opinii biegłego, należy stwierdzić, że dowód ten musi być oceniany z zachowaniem następujących wskazań, tj. czy:

- biegły dysponuje wiadomościami specjalnymi do stwierdzenia okoliczności mających istotny wpływ na rozstrzygnięcie sprawy (argument z art. 193 § 1 k.p.k.),
- opinia biegłego jest logiczna, zgodna z doświadczeniem życiowym i wskazaniami wiedzy (argument z art. 7 k.p.k.),
- opinia ta jest pełna i jasna (argument z art. 201 k.p.k. a contrario).

Kierując się tymi wskazaniami przy ocenie opinii biegłego należy uwzględnić kwalifikacje biegłego (jego ogólne i specjalistyczne wykształcenie), dostęp biegłego do specjalistycznej aparatury i jej wykorzystanie w przeprowadzonych badaniach, możliwość bieżącej konsultacji, prawną dopuszczalność metody badawczej, wykorzystany materiał badawczy (zarówno dowodowy jak i porównawczy), kontekst innych dowodów, podaną przez oskarżonego lub podejrzanego wersję zdarzenia, dobór argumentów, poprawność rozumowania.

Odnosząc powyższe do przedmiotowej sprawy należy stwierdzić, że sąd merriti nie uwzględnił wszystkich powyższych elementów przy ocenie opinii biegłego B.. Oczywiście rację ma ten sąd pisząc, że opinia biegłego jest jasna, jej wnioski są pewne, nie ma też zastrzeżeń do kwalifikacji zawodowych biegłego. Nie sposób jednak uznać, że opinia ta jest pełna, w rozumieniu wskazanym wyżej. Biegły B. dokonując badania zapisów odręcznych na zasadniczym dla rozstrzygnięcia sprawy zamówieniu, jako materiał porównawczy uwzględnił tylko wzory pisma ręcznego oskarżonego, nie badając w ogóle próbek pisma świadka A. K., a jak wynika zarówno z jego zeznań, jak i wyjaśnień oskarżonego, to właśnie A. K. miał przy okazji sprzedaży dekodera pokrzywdzonemu sporządzić to zamówienie. Biegły nie uwzględnił więc (bo nie mógł, skoro nie przedstawiono mu do badań próbek pisma ręcznego świadka K.) uwzględnić pełnego, niezbędnego

materiału porównawczego, wynikającego z kontekstu innych dowodów, w szczególności wyjaśnień oskarżonego. Ograniczenie zakresu badań biegłego tylko do pisma oskarżonego, nie pozwoliło na pełną weryfikację wiarygodności jego wyjaśnień, jak również zeznań świadka K.. Oczywiście sąd odwoławczy dostrzega to, że biegły we wnioskach swej opinii był kategoryczny i pewny, ale jak wskazano wyżej, nie można przy jego ocenie pomijać kontekstu innych dowodów. Skoro wynika z nich inna możliwość, tzn., że jednak inna, ustalona osoba sporządziła przedmiotowe zamówienie, obowiązkiem sądu była weryfikacja takiej możliwości, co sprowadzić się powinno do bądź uzupełnienia opinii przez biegłego B., poprzez porównanie przez niego zapisów na zamówieniu również z wzorami pisma ręcznego świadka A. K., bądź też – co na gruncie przedmiotowej sprawy wydaje się wskazane – dopuszczenie dowodu z opinii innego biegłego z zakresu badania pisma ręcznego, który porównałby zapisy na zamówieniu z wzorami pisma nie tylko oskarżonego, ale również świadka K.. Jak wskazano wyżej, opinia biegłego powinna być oceniana w kontekście również innych dowodów i nie można nadawać jej szczególnej rangi, nawet, jeśli wnioski w niej zawarte są kategoryczne, jak w przedmiotowej sprawie. Oskarżony w trakcie postępowania składał wniosek o dopuszczenie dowodu z opinii innego biegłego, który dokonałby porównania zapisów na spornym zamówieniu również z wzorami pisma świadka K. i oddalając ten wniosek postanowieniem z dnia 27.11.2013 roku, Sąd Rejonowy w istocie naruszył treść przepisu art. 170 § 2 k.k., który stanowi, że nie można oddalić wniosku dowodowego na tej podstawie, że dotychczasowe dowody wykazały przeciwieństwo tego, co wnioskodawca zamierza udowodnić. Celem oskarżonego było wykazanie, że sporne zamówienie nie zostało jednak wypisane przez niego, a przez świadka K., a istotą wskazanego postanowienia było stwierdzenie, że nie ma potrzeby dopuszczania dowodu z nowej opinii biegłego, gdyż z opinii biegłego B. wynikało, że to oskarżony je wypisał. Nie można było przy tym stwierdzić, że oskarżony nie kwestionował opinii biegłego B., skoro przecież składał wyjaśnienia, w których nie potwierdzał okoliczności, z niej wynikających, a z drugiej strony wnosząc o dopuszczenie dowodu z opinii innego biegłego wskazywał na konieczność poszerzenia materiału porównawczego, w oparciu o który opinię miał sporządzić nowy biegły. Oskarżony nie posiada wiedzy prawniczej, nie sposób od niego wymagać, by swe wnioski dowodowe formułował w oparciu o konkretne przepisy procedury karnej, w szczególności treść przepisu art. 201 k.p.k., jednak jego stanowisko nie powinno budzić wątpliwości i nie sprowadzało się ono tylko do prostego kwestionowania poprawności wniosków końcowych opinii biegłego B., ale też wskazywał na okoliczności, które nie pozwalały uznać opinii tego biegłego za pełną, w rozumieniu tego przepisu. Tymczasem sąd meriti, kierując się kategorycznością wniosków opinii biegłego B. uznał, że z tego powodu nie ma potrzeby ich weryfikacji z uwzględnieniem tego, czego domagał się oskarżony, a więc materiału porównawczego, pochodzącego od świadka K.. Wskazać w tym miejscu należy, że sąd a quo dysponował aktami innych postępowań karnych (sygn. akt XVI K 1514/13 SR w Bydgoszczy, II K 273/13 SR w Tczewie), w których oskarżonemu K. zarzucono popełnienie podobnych czynów, jak w przedmiotowej sprawie, za które nawet został prawomocnie skazany. W aktach tamtych spraw znajdują się również podobne zamówienia (np. k 16, 72, 95, 176, 117, akt XVI K 1514/13 SR w Bydgoszczy, k 5 akt II K 273/13 Sądu Rejonowego w Tczewie), jak w przedmiotowej sprawie, wypisywane pismem ręcznym i jakkolwiek nie były one przedmiotem badań przez biegłego z zakresu badania pisma ręcznego, to jednak proste porównanie tych zapisów odręcznych z zapisami na zamówieniu, znajdującym się w przedmiotowej sprawie nasuwa podejrzenie, że były one wypisywane przez tę samą osobę. Na niektórych z nich widnieje taka sama pieczęć, jak na zamówieniu z dnia 10 września 2012 roku (np. k 72, 117 akt XVI K 1514/13 Sądu Rejonowego w Bydgoszczy, k 5, akt II K 273/13 Sądu Rejonowego w Tczewie). Nie musi to oczywiście prowadzić do automatycznego wniosku, że jednak to świadek K. wypisał zamówienie na dekodery, który został sprzedany świadkowi S. (nie można wszak wykluczyć i takiej sytuacji, że i inne zamówienia były wypisywane przez oskarżonego), to jednak jest to okoliczność, która tym bardziej nakazywała co najmniej uzupełnienie opinii biegłego z zakresu badania pisma ręcznego i porównanie zapisów na zamówieniu również z wzorami pisma ręcznego, pochodzącymi od świadka K.. Przeprowadzenie takiego dowodu nie powinno nastęrczać żadnych problemów zważywszy choćby na to, że w aktach II K 273/13 Sądu Rejonowego w Tczewie znajduje się materiał porównawczy, pochodzący nie tylko od oskarżonego, ale i świadka K. (k.369-370 tych akt).

Z tych samych względów należało uznać za sprzeczne z ogólną zasadą prawdy materialnej i będącymi jej wyrazem regułami dotyczącymi postępowania dowodowego, oddalenie wniosku dowodowego o okazanie świadka K. pokrzywdzonemu i świadkowi J. M.. Sąd uznał, że to, czy świadkowie ci rozpoznają A. K. nie ma znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy. Nie sposób zaakceptować tego stanowiska, z którego wynika, że wg sądu to, czy osoba widząca sprawcę przestępstwa mogłaby go rozpoznać, nie ma znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy, skoro z innego dowodu, w

tym przypadku opinii biegłego B.wynika, że tym sprawcą jest oskarżony. Oczywiście sąd odwoławczy ma świadomość tego, że wartość dowodowa okazania świadka K.pokrzywdzonemu i J. M.może nie być duża, zważywszy choćby na to, w jaki sposób obaj opisywali wygląd sprawcy, czy też chociażby upływ czasu od zdarzenia do ewentualnej czynności okazania, jednak przecież nie można z góry zakładać wyniku takiego okazania, a z drugiej strony – znów powołując się na treść przepisu art. 170 § 2 k.p.k. – niedopuszczalne było oddalenie tego wniosku dowodowego w istocie dlatego, że inne dowody, dotąd przeprowadzone wykazały, że sprawcą przestępstwa nie jest świadek K., a oskarżony. Tu również można wskazać dodatkowo, że przecież także w innym wskazywanym postępowaniu początkowo oskarżonemu stawiano zarzuty o popełnienie podobnych przestępstw, jednakże później, po okazaniu pokrzywdzonym świadka K.okazało się, że w rzeczywistości to on był osobą, która dopuściła się tych przestępstw – mimo, że wcześniej na tablicach poglądowych pokrzywdzeni wskazywali na oskarżonego jako sprawcę oszustw popełnionych na ich szkodę (vide: postanowienie prokuratora PR BydgoszczPółnoc w Bydgoszczyz dnia 15.04.2013 roku w sprawie sygn. akt 5 Ds. 61/13)

Mając na względzie powyższe należało zaskarżony wyrok uchylić i sprawę przekazać do ponownego rozpoznania. Obowiązkiem Sądu, ponownie rozpoznającego sprawę będzie przeprowadzenie postępowania dowodowego w całości, z uwzględnieniem wskazań przedstawionych wyżej, a dotyczących konieczności dopuszczenia dowodu z opinii biegłego z zakresu badania pisma ręcznego, który powinien się wypowiedzieć, czy zapisy na zamówieniuna zawarcie umowy o telewizję cyfrową z dnia 10 września 2012 roku zostały sporządzone przez oskarżonego czy też świadka A. K., a także okazania tego świadka pokrzywdzonemu i świadkowi M. w celu weryfikacji twierdzeń oskarżonego i świadka K., że to ten ostatni, a nie oskarżony, w dniu 10 września 2012 roku sprzedał dekoder pokrzywdzonemu. Jedynie odnośnie zeznań świadka M. sąd meriti powinien rozważyć możliwość skorzystania z dyspozycji przepisu art. 442 § 2 k.p.k. W przypadku takiej konieczności, Sąd ten sporządzi uzasadnienie wyroku, które będzie spełniało wymogi przewidziane dlań treścią przepisu art. 424 k.p.k. i będzie odnosiło się, w sposób przewidziany treścią przepisu art. 7 k.p.k., do wszystkich tych okoliczności, jakie zawarte zostały powyżej, a także dalszych argumentów, do jakich odwołał się autor apelacji we wszelkich kolejnych fragmentach swego środka odwoławczego.