

Sygnatura akt VI Ka 571/14

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia **9 grudnia 2014** r.

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

Przewodniczący SSO Marcin Schoenborn (spr.)

Sędziowie SSO Krzysztof Ficek

SSO Grażyna Tokarczyk

Protokolant Barbara Szkabarnicka

po rozpoznaniu w dniu 2 grudnia 2014 r.

przy udziale Marka Dutkowskiego Prokuratora Prokuratury Okręgowej

sprawy **A. W. (1)** ur. (...) w W.,

syna W. i A.

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

na skutek apelacji wniesionych przez oskarżonego i jego obrońcę

od wyroku Sądu Rejonowego w Rudzie Śląskiej

z dnia 16 kwietnia 2014 r. sygnatura akt VI K 100/12

na mocy art. 437 kpk, art. 438 kpk w zw. z art. 109 § 2 kpw, art. 104 § 1 pkt 7 kpw, art. 118 § 2 kpw

1. uchyla pkt 2, 3 oraz 5 zaskarżonego wyroku i na mocy art. 5 § 1 pkt 4 kpw w zw. z art. 45 § 1 kw umarza postępowanie wobec oskarżonego A. W. (1) o stanowiący wykroczenie z art. 119 § 1 kw czyn polegający na tym, że w dniu 31 marca 2009 r. w R. ze sklepu (...) przy ul. (...), działając wspólnie i w porozumieniu z inną osobą, zabrał w celu przywłaszczenia różnego rodzaju artykuły spożywcze o łącznej wartości ponad 400 złotych nie przekraczającej jednak kwoty 420 złotych na szkodę (...) S.A – z powodu przedawnienia orzekania;

2. w pozostałej części zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy;

3. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adwokata A. W. (2) kwotę 619,92 zł (sześćset dziewiętnaście złotych dziewięćdziesiąt dwa grosze) obejmującą kwotę 115,92 zł (sto piętnaście złotych dziewięćdziesiąt dwa grosze) podatku VAT, tytułem zwrotu nieuiszczonych kosztów obrony z urzędu oskarżonego w postępowaniu odwoławczym;

4. kosztami postępowania w sprawie obciąża Skarb Państwa.

Sygn. akt VI Ka 571/14

UZASADNIENIE

A. W. (1) został oskarżony o popełnienie w dniu 31 marca 2009 r. w R. w warunkach określonych w art. 64 § 1 kk dwóch kradzieży, jednej w sklepie (...) przy ul. (...), drugiej zaś w sklepie (...) przy ul. (...).

Po ponownym rozpoznaniu sprawy Sąd Rejonowy w Rudzie Śląskiej wyrokiem z dnia 16 kwietnia 2014 r. sygn. akt VI K 100/12 uznał oskarżonego A. W. (1) za winnego popełnienia zarzucanego mu czynu z art. 278 § 1 kk w zw. z art. 64 § 1 kk polegającego na tym, że w dniu 31 marca 2009 r. w R. ze sklepu (...) przy ul. (...) działając wspólnie i porozumieniu z inną osobą, zabrał w celu przywłaszczenia różnego rodzaju mięsa i wędliny i inne artykuły spożywcze o łącznej wartości 1.200 złotych na szkodę (...) S.A., którego dopuścił się w warunkach opisanej na nowo i obszernie recydywy specjalnej i za to na mocy art. 278 § 1 kk wymierzył mu karę 7 miesięcy pozbawienia wolności (pkt 2). Na jej poczet w oparciu o art. 63 § 1 kk zaliczył oskarżonemu okres jego zatrzymania w sprawie w dniach 2 i 3 kwietnia 2009 r. (pkt 3). Natomiast na mocy art. 5 ust. 1 pkt 4 kpw w zw. z art. 45 § 1 kw umorzył postępowanie przeciwko oskarżonemu o stanowiący wykroczenie z art. 119 § 1 kw czyn polegający na tym, że w dniu 31 marca 2009 r. w sklepie (...) w R. przy ul. (...), działając wspólnie i w porozumieniu z inną osobą, zabrał w celu przywłaszczenia różnego rodzaju kosmetyki i kawę o łącznej wartości 317,17 złotych na szkodę (...) Sp. z o. o. (pkt 1). W końcu przyznał stosowną kwotę adw. A. W. (2) tytułem nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej oskarżonemu z urzędu (pkt 4), a także z powołaniem się na art. 118 § 1 kpw, art. 624 § 1 kpk i art. 17 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 r. o opłatach w sprawach karnych zwolnił oskarżonego od ponoszenia kosztów postępowania, którymi obciążył Skarb Państwa (pkt 5).

Apelację od tego wyroku złożyli oskarżony i obrońca.

Oskarżony zaskarżył orzeczenie w części skazującej tak co do winy i kary. Domagając się zaś w istocie uniewinnienia od zarzucanej mu kradzieży w B.wytknął skarżonemu wyrokowi oparcie go na błędnym ustaleniu, że w krytycznym czasie i miejscu był on w sklepie owej sieci w R. przy ul. (...) i dokonał zarzucanej kradzieży wyjeżdżając wózkiem z towarem obok linii kas nie płacąc za niego. Zdaniem tego skarżącego Sąd Rejonowy niezasadnie obdarzył wiarą relacje pomawiającej go A. T. oraz obciążających go świadków - kierowniczkę sklepu (...) oraz jego pracownika w osobie H. K.. Miał on też zastrzeżenia do aktywności obrońcy, jak i wymierzenia mu za jedno przestępstwo kary aż 7 miesięcy pozbawienia wolności, gdy poprzednio za dwie kradzieże wymierzona została mu ona w takim samym rozmiarze.

Także obrońca zaskarżając orzeczenie na korzyść oskarżonego w zakresie pociągnięcia go do odpowiedzialności karnej za kradzież w sklepie (...) i zarzucając:

5. obrazę przepisów postępowania, która miała wpływ na treść orzeczenia, tj. art. 5 § 2 kpk i art. 7 kpk poprzez dowolną ocenę materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie z naruszeniem wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego oraz rozstrzygnięcie nie dających się usunąć wątpliwości na niekorzyść oskarżonego, co doprowadził do błędnych ustaleń faktycznych,

6. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku i polegający na błędnym przyjęciu, że oskarżony popełnił zarzucany mu czyn, podczas gdy brak jest wystarczających i jednoznacznych dowodów świadczących o winie oskarżonego, co w konsekwencji doprowadziło do jego bezpodstawnego skazania,

wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonego od popełnienia zarzucanego mu czynu opisanego w punkcie 2. Alternatywnie domagał się jednak uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

Sąd Okręgowy w Gliwicach zważył co następuje.

Obie apelacja okazały się na tyle skuteczne, że również w wyniku uzupełnienia postępowania dowodowego w toku rozprawy apelacyjnej wyrok Sądu Rejonowego w zaskarżonej części, a więc w pkt 2, 3 i 5, należało uchylić oraz na mocy art. 5 § 1 pkt 4 kpw w zw. z art. 45 § 1 kw umorzyć postępowanie przeciwko oskarżonemu o czyn polegający na tym, że w dniu 31 marca 2009 r. w R. ze sklepu (...) przy ul. (...), działając wspólnie i w porozumieniu z inną osobą, zabrał w celu przywłaszczenia różnego rodzaju artykuły spożywcze o łącznej wartości ponad 400 złotych nie przekraczającej jednak kwoty 420 złotych na szkodę (...) S.A, jako że stanowi on obecnie jedynie wykroczenie z art. 119 § 1 kw, które uległo przedawnieniu.

Wbrew jednak zapatrywaniu skarżących Sąd Okręgowy nie podzielił ich zastrzeżeń odnośnie ustalenia przez Sąd I instancji, że oskarżony we współsprawstwie z A. T., która swoim zachowaniem na sklepie miała odwracać uwagę od A. W. (1), by umożliwić mu wyjechanie niezauważonym wózkiem z towarem poza linię kas bez płacenia za niego, dokonał zaboru w celu przywłaszczenia jego zawartości.

Jest faktem, iż zapis z monitoringu, który miał dokumentować owo zdarzenie, z niewiadomych względów nie znajduje się w aktach sprawy, pomimo że ze strony świadka E. S. padło zapewnienie, iż został on zabezpieczony i przekazany na potrzeby postępowania organom ścigania. Pomimo podjętych też przez Sąd Okręgowy starań stwierdzić zaś należało, iż obecnie nie jest w ogóle możliwym dotarcie do niego.

Bynajmniej sytuacja ta nie może być jednak postrzegana jako rodząca niedające się usunąć wątpliwości, które winny być rozstrzygnięte na korzyść oskarżonego po myśli zasady in dubio pro reo z art. 5 § 2 kpk, jak chciał tego obrońca.

Nie miał też racji oskarżony, jakoby A. T., E. S. i H. K. wskazujący na jego osobę jako tego mężczyznę, który w krytycznym czasie i miejscu miał wyjechać wózkiem z towarem poza linię kas nie płacąc za niego, wykorzystując nieuwagę obsługi sklepu oraz usytuowanie tzw. kołowrotka i możliwość jego demontażu, fałszywie go obciążali.

Oczywiście w relacjach A. T. i E. S. ujawniły się pewne mankamenty, na które zwrócił uwagę oskarżony w osobistej apelacji.

A. T. zeznając w ponownym postępowaniu rzeczywiście podała okoliczność, która obiektywnie i subiektywnie musi być potraktowana jako nieprawdziwą. Twierdziła bowiem, że spotkała oskarżonego na wolności w 2012 r. (k. 508v), kiedy to od 2009 r. jest on nieprzerwanie pozbawiony wolności, a z opinii o nim z zakładu karnego wynika, że nie korzystał z przepustek i widzeń poza zakładem karnym (k. 538). Wynika z tego, że kłamała, co w jej przypadku miało nie być po raz pierwszy, skoro przyznała się do uprzedniej karalności za składanie fałszywych zeznań. Nie potwierdzono również, by miały miejsce inne kradzieże, na popelnienie których m.in. przez oskarżonego wskazywała, choć zaznaczenia wymaga, iż tak naprawdę nie zostało jedynie stwierdzone, by zdarzenia te zostały zgłoszone organom ścigania (k. 162, 170, 171).

Z kolei E. S. po raz pierwszy słuchana w postępowaniu sądowym twierdziła, że nie rozpoznaje oskarżonego jako mężczyzny, którego widziała na zapisie monitoringu dokonującego w opisany wyżej sposób kradzieży ze sklepu (...) w dniu 31 marca 2009 r. ok. godz. 17:30 (k. 322v). W ponownym postępowaniu rozpoznała go zaś już bez jakiegokolwiek wątpliwości, mimo że w międzyczasie miała nie mieć możliwości upewnienia się w swym przekonaniu w zapisie z monitoringu, który na sklepie się nie zachował. Ponadto istotnie świadek E. S. raz zeznawała, że oskarżony był sam, a innym razem, że z innym mężczyzną i kobietą, Sąd Rejonowy powodów tych rozbieżności nie starał się zaś wyjaśnić.

Nie mniej nie było tak, aby zeznania świadka J., w których ten jako pracownik firmy ochraniającej sklepy różnych sieci handlowych i kojarzący A. W. (1) z kradzieży w sklepach (...), miał stwierdzić, że sklep (...) to nie była strefa działania oskarżonego. Nic takiego nie wynikało z zaprotokołowanych zeznań tego świadka. Poza tym wypowiadając się o znanych mu z racji wykonywania obowiązków zawodowych przypadkach kradzieży dokonywanych przez oskarżonego miał on niewątpliwie na myśli okres zdecydowanie późniejszy względem tego, w którym A. W. (1) miał się dopuścić zarzucanej kradzieży ze sklepu (...) w R. przy ul. (...).

Z kolei z zeznań H. K. nie wynikało wcale, aby kradzież dokonała się na jego oczach i nie zareagował na nią. Zauważenia wymaga, iż świadek ten był w sprawie przesłuchiwany tylko raz po wielu latach od zdarzenia. Wprawdzie wypowiadał się trochę chaotycznie, nadto dziwnie brzmiało w jego ustach stwierdzenie, iż oskarżonego po dłuższym czasie był w stanie rozpoznać „po ruchach”, mimo że nie twierdził, by poza tym jednym przypadkiem, nawet jeśli utrwalonym w pamięci dzięki zapisowi z monitoringu, miał z nim jeszcze kiedykolwiek styczność, w każdym bądź razie z jego zeznań nie wynikało, że miał możliwość ujęcia złodzieja. Wnikliwa analiza jego zeznań prowadzić może również do takiego wniosku, że w tym, iż osoba, którą wcześniej widział podczas układania towaru na półkach, dokonuje kradzieży, zorientował się dopiero w czasie, gdy znajdował się już na magazynie i to dzięki podglądowi na obraz z kamer monitoringu.

Stąd o niczym nie mogła świadczyć wypowiedź K. W., wedle której świadek K. nie odpuściłby złodziejowi. Podobnie szczególnej wagi nie sposób przykładać do zaprzeczenia przez K. W., by była świadkiem przedmiotowej kradzieży. Wprawdzie wskazywała na nią przy składaniu zawiadomienia o przestępstwie E. S., nie mniej nie sposób wykluczyć, iż miała ona wówczas na myśli jedynie to, że tak jak ona także K. W. zdarzenie już po fakcie widziała na zapisie z monitoringu. Trudno zaś, by latach K. W. słuchana jeden jedyny raz w niniejszym postępowaniu pamiętała tego typu sytuację, gdy jednocześnie przyznała, iż była wielokrotnie świadkiem różnego rodzaju kradzieży sklepowych, na okoliczności których była też przesłuchiwana.

Zdecydowanie przecenia też oskarżony znaczenie zeznań K. M.. Jakkolwiek nie potwierdził on sytuacji wskazywanej przez A. T., a mianowicie, że towar z wózka, którym poza sklep miał wyjechać A. W. (1), została załadowany do auta, zauważyć należy, iż wcale nie jest przesądzonym, iż to przywołany świadek był kierującym tym pojazdem. Wedle A. T. miał to być bowiem ktoś inny, a mianowicie mężczyzna o imieniu D. i ksywie (...). Sam oskarżony twierdził natomiast, że krytycznego dnia przemieszczał się jedynie autobusem (k. 51v).

W końcu wytknąć należy mu, że przeinacza okoliczności związane ze sprawą A. T., w której nie poszła ona na „układ” z Prokuratorem i nie poddała się dobrowolnie karze, a jedynie zaakceptowała wymierzoną jej przez Sąd zgodnie z wnioskiem oskarżyciela publicznego karę pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania oraz grzywnę w ilości 50 stawek dziennych przy ustaleniu wysokości jednej stawki dziennej na kwotę 10 złotych.

Czynności dowodowe przeprowadzone w postępowaniu odwoławczym wykluczały natomiast twierdzenia oskarżonego, jakoby zgłoszenie przedmiotowej kradzieży w B. przez E. S. w dniu 1 kwietnia 2009 r. było w istocie działaniem zainspirowanym przez Policję dla uwiarygodnienia A. T. obciążającej oskarżonego nie tylko o współudział w kradzieży w T., ale również w B., gdy w rzeczywistości takie zdarzenie zaistnieć w niej nie miało.

Jakkolwiek poza notatką urzędową z dnia 1 kwietnia 2009 r. sporządzoną przez T. B. (1) (k. 37), który przyjął zawiadomienie o przestępstwie od E. S., nie udało się uzyskać urzędowego potwierdzenia zapewnien tego świadka, iż przedmiotową kradzież z własnej inicjatywy zgłosiła organom ścigania (k. 894), zauważenia wymaga, iż szereg innych okoliczności czyniło niemożliwą wersję, za którą opowiadał się oskarżony.

T. B. (1) z polecenia dyżurnego Komisariatu Policji (...) w R. pojawić się miał bowiem w sklepie (...) przy ul. (...) przed południem, skoro od E. S. przyjął ustne zawiadomienie o przestępstwie w tym dniu o godz. 10:30. Jedyna zaś kradzież w tym sklepie dokonana w dniu 1 kwietnia 2010 r., która została zaewidencjonowana we właściwym miejscowo Komisariacie Policji (...), została zgłoszona dopiero o godz. 12:30 (k. 895).

Poza tym czynności procesowe z zatrzymaną A. T. wykonywali funkcjonariusze Policji z Komisariatu Policji (...) w R.. O kradzieży w B. informowała ich już w dniu 31 marca 2009 r. (k. 17) oraz 1 kwietnia 2009 r. (k. 26). Tymczasem protokół z przyjęcia ustnego zawiadomienia o przestępstwie przez funkcjonariusza Komisariatu Policji (...) do Komisariatu Policji (...) trafił z przywołaną notatką urzędową dopiero w dniu 2 kwietnia 2009 r., choć na zarządzenie komendanta tej jednostki Policji z dnia 1 kwietnia 2009 r., o czym świadczą odrębne zapisy oraz prezentata na owej notatce (k. 37).

Z powyższego logicznie wynika, iż T. B. (2) nie mógł więc z innego powodu, jak z racji informacji o kradzieży w sklepie (...), o której formalnie zawiadomiła następnie E. S. udać się do sklepu tej sieci w R. przy ul. (...). Niezależnie od tego, kto tę informację do Komisariatu Policji (...) przekazał, działanie wskazanego funkcjonariusza w żaden sposób nie mogło być motywowane fikcyjnym udokumentowaniem zdarzenia w rzeczywistości nie zaistniałego. Jako policjant z innej jednostki, niż ta która prowadziła postępowanie w wyniku zatrzymania na gorącym uczynku kradzieży w T. A. T., nie miał bowiem po temu powodów.

Jednocześnie w świetle uzyskanych na rozprawie apelacyjnej zeznań A. H. nie mogło budzić wątpliwości, że kradzież, o której zawiadomiła E. S., po pierwsze w rzeczywistości miała miejsce, a po drugie jej sprawcą uwidoczniłym na zapisie monitoringu był A. W. (1).

Na podstawie akt sprawy Sądu Rejonowego w Bytomiu o sygn. VIII K 620/10, w której A. W. (1) został prawomocnie skazany za dokonanie szeregu kradzieży w sklepach (...) na terenie (...) w pierwszej połowie 2009 r. (k. 882-888), zostało ustalone, że A. H. jako przedstawiciel firmy ochraniającej sieć sklepów (...) w rejonie (...) obejmującym miasta B., G., K., K., L., P., R., R., Ś., T., T., Z., w dniu 3 czerwca 2009 r. zeznał na potrzeby tamtego postępowania w Komisariacie Policji (...) w B., że w ramach przeglądów zapisów z monitoringu obrazujących kradzieże sklepowe był w stanie stwierdzić m.in., że kradzieży artykułów spożywczych na kwotę ponad 400 złotych dokonanej w dniu 31 marca 2009 r. ze sklepu (...) w R. przy ul. (...)/P. K., a którego to zdarzenia ma dotyczyć postępowanie prowadzone przez Komisariat Policji (...) w R., miał dokonać ten sam mężczyzna, który dokonał od początku 2009 r. szeregu innych kradzieży ze sklepów (...), a w dniu 3 czerwca 2009 r. został ujęty w związku z dokonaną w dniu 1 czerwca 2009 r. kradzieżą w sklepie (...) w B. przy ul. (...) przez pracowników tego sklepu, a następnie przekazany funkcjonariuszom Policji, którzy przewieźli go do komisariatu (k. 853-855).

Czynności procesowe wykonane z pracownikami tego sklepu (...) (k. 847-850, 856-859), jak i protokół zatrzymania osoby (k. 851), nie mogły pozostawiać wątpliwości, że tym osobnikiem był A. W. (1).

A. H. przesłuchany na rozprawie apelacyjnej potwierdził wskazane okoliczności, co więcej, nawet po latach, rozpoznał bez najmniejszego cienia wątpliwości w oskarżonym tego mężczyznę, o którym wypowiadał się w zeznaniach złożonych w dniu 3 czerwca 2009 r. (k. 924-925). Co istotne, w nich też opisał wygląd oskarżonego przystający w pełni do tego uwidocznionego choćby na wydrukach z zapisów z monitoringu dotyczących kradzieży dokonanej w dniu 31 marca 2009 r. w sklepie (...) w R. przy ul. (...) (k. 65-68). Nie mogło zaś budzić wątpliwości, że tamte jego zeznania odnosiły się też do przedmiotowej kradzieży w B..

Sąd Okręgowy nie miał powodów, by nie obdarzyć wiarą zeznań A. H.. Zajmowane stanowisko i czynności, jakie w związku z nim wykonywał, tłumaczyły bowiem, dlaczego nawet jako pracownik firmy zewnętrznej był on zorientowany w kradzieżach sklepowych dokonywanych w punktach handlowych ochraniających przez zatrudniającego go podmiot i miał możliwość identyfikowania ich sprawców. Podkreślił, iż do jego obowiązków należało też oglądanie historii zapisów monitoringów w reakcji na zgłoszenia, które do niego trafiały od kierowników sklepów, względnie kierowników ochrony. Co więcej nierzadko nie poprzestawał na tym. W przypadku kradzieży kwalifikujących te zdarzenia do kategorii przestępstw zajmował się bowiem również ustalaniem rodzaju, ilości i wartości skradzionego towaru. Miał to czynić na podstawie zapisu z szeregu kamer monitoringu obrazujących dość dobrze, gdy się było też zorientowanym w rozmieszczeniu poszczególnych towarów na sklepie, skąd i jaki asortyment trafiał do koszyków, czy wózków. Sięgał też po cenniki z poszczególnych sklepów. Z tego wszystkiego płynął wniosek, iż świadek H. nie mógł się pomylić w rozpoznaniu oskarżonego i powiązaniu jego osoby z przedmiotową kradzieżą w B.. Akurat co do jego osoby nie zaistniały też żadne okoliczności, które mogłyby rzucać cień na obiektywizm w relacjonowaniu przez niego.

Nie tylko więc wypowiedzi A. T., E. S. i H. K. potwierdzały udział oskarżonego w przedmiotowej kradzieży w B., ale również zeznania A. H..

Kiedy jednocześnie nie zachodziły obiektywne okoliczności wykluczające możliwość przebywania oskarżonego w sklepie (...) w czasie, w którym miała się w nim dokonać przedmiotowa kradzież, a przypomnieć należy, że miało do niej dojść około godz. 17:30, gdy tymczasem w nie tak odległym sklepie (...), do którego dojazd miał gwarantować pojazd z kierowcą, kradzież z jego udziałem miała miejsce mniej więcej między 17:40 a 17:45, o czym świadczą choćby przywołane już wydruki z zapisów monitoringu (k. 65-68), niemożność zweryfikowania twierdzeń w/w świadków poprzez zapoznanie się z zapisem z monitoringu ze sklepu (...) i tak nie mogła stać na przeszkodzie ustaleniu, że to właśnie A. W. (1) był tym mężczyzną, który został na nim uwidoczniiony na gorącym uczynku kradzieży.

Mając na względzie powyższe Sąd Okręgowy nie podzielił więc tych z uchybień podniesionych w obu środkach odwoławczych, którymi kwestionowane było tego rodzaju ustalenie.

Nie przesądzało ono jednak, iż oskarżonego należało pociągnąć do odpowiedzialności karnej.

Postępowanie dowodowe uzupełnione przed Sądem Okręgowym podważyło bowiem prawidłowość ustalonej przez Sąd Rejonowy wartości skradzionego towaru.

Sąd I instancji nie dostrzegł, iż kwota 1.200 złotych, na którą się powołał, wynikała jedynie z zawiadomienia o przestępstwie pochodzącego od E. S.. Wówczas została określona jedynie orientacyjnie, o czym muszą przekonywać też późniejsze zeznania tego świadka, w których wskazał, że dla dokładnego określenia wartości skradzionego towaru należało również przeprowadzić sprawdzenie stanów ewidencyjnych poszczególnych asortymentów, które miały paść łupem złodzieja.

Odnosnie wyników tego sprawdzenia świadek S. w żadnym momencie nie twierdziła już jednak, iż pozwalał on określić wartość skradzionego towaru na poziomie aż 1.200 złotych, czy choćby zbliżonym. Podnosiła jedynie, iż efekt tej pracy w formie pisemnej przekazany został Policji, nie został on zaś choćby w kopii zachowany na sklepie.

O dziwo owa wycena do akt nie została dołączona. Nie znanym jest też jej los.

Tymczasem z zeznań A. H. na rozprawie apelacyjnej wynikało, że przedstawiony w jego zeznaniach z dnia 3 czerwca 2009 r. szacunek strat na poziomie ponad 400 złotych, był efektem jego własnych dość wszechstronnych ustaleń opartych na zapisach z monitoringu oraz obowiązujących cenach, a więc w istocie na tych samych przesłankach, którymi kierować się miała wyceniając szkodę E. S., z pominięciem jednak tej, która mogła ewentualnie zafałszować wynik, a mianowicie bez uwzględnienia braków ewidencyjnych w towarze, które przecież niekoniecznie należałoby wiązać wyłącznie z przedmiotową kradzieżą, czego nie wykluczał też świadek H. K. (k. 633v).

Poza tym okazało się, iż właściciel sieci sklepów (...) nie dysponuje dokumentacją z inwentaryzacji na dziale mięsnym w dniach 31 marca 2009 r. i 1 kwietnia 2009 r. (k. 914), które wedle E. S. miały być przeprowadzane codziennie, a ich wynik tak naprawdę miał posłużyć do określenia ilościowych braków w towarze w wyniku przedmiotowej kradzieży w poszczególnym asortymencie z działu mięsnego, na którego zabór wskazywały zapisy z monitoringu. Nie sposób zatem poznać choćby skali ewentualnych braków, które takowe inwentaryzacje miały ujawnić i skonfrontować ich z szacunkami E. S..

Świadek H. zeznał natomiast, iż jakkolwiek jego szacunki mogą być dotknięte błędem, nie mniej jego skalę określił na poziomie góra 10% (k. 925). A że tego rodzaju jego przekonanie musi być traktowane poważnie w okolicznościach sprawy przekonywało porównanie jego szacunków co do wartości skradzionych artykułów spożywczych podczas zdarzenia z dnia 30 maja 2009 r. w K. w sklepie (...) przy ul. (...) (na kwotę ok. 700 złotych – k. 854) z tymi poczynionymi przez kierownictwo tego sklepu, który określił wartość skradzionego asortymentu spożywczego na kwotę 830,74 złotych (k. 881). Wówczas też miała miejsce kradzież polegająca na wyjechaniu wózkiem z towarem poza linię kas bez płacenia za niego.

Jakkolwiek wynikało z tego, że świadek mógł się pomylić o więcej niż o 10%, nie mniej nie aż tak bardzo, by na tej tylko podstawie w sposób pewny twierdzić, że wartość skradzionych towarów w dniu 31 marca 2009 r. z B.w R. przy ul. (...) musiałaby o 10 % lub więcej przewyższać kwotę 400 złotych, a w szczególności być zbliżoną do pierwszego orientacyjnego oszacowania dokonanego przez E. S. na potrzeby formalnego zawiadomienia o przestępstwie, gdy twierdziła ogólnikowo, że skradzione zostały indyk, kielbasa żywiecka, krakowska, schaby świeże, kurczak, karton sera marki Ś., mięsa różnego rodzaju i inne. Jednocześnie z wykazu strat dotyczącego kradzieży z dnia 30 maja 2009 r. w B.w K. wynika, że 1 sztuka kielbasy krakowskiej suchej warta była 8,39 złotych, 1 sztuka kielbasy żywieckiej warta była 6,35 złotych, a 1 sztuka szynki gotowanej warta była 20,99 złotych. A. T. twierdziła zaś nie wiedząc ile i czego naładował do wózka oskarżony, że był on wypełniony jedynie w połowie (k. 27). Trudno zaś za kryterium porównawcze traktować wartość skradzionego asortymentu ze sklepu (...) wynoszącą 317,17 złotych, gdy były to dwa duże opakowania kawy rozpuszczalnej N. G. oraz różnego rodzaju kosmetyki (k. 6), nawet jeśli towar ten miał się mieścić w małym koszyku.

Mając na względzie powyższe okoliczności, w tym przede wszystkim to, iż szacowanie strat dokonane przez E. S. mogło być również obarczone błędem wynikającym z uwzględniania braków ewidencyjnych w towarze, które niekoniecznie

powinny być wiązane z przedmiotową kradzieżą zarzucaną oskarżonemu, zdaniem Sądu Okręgowego możliwym jedynie było, bez wypełniania wątpliwości niekorzystnymi dla A. W. (1) domniemaniami wbrew regule z art. 5 § 2 kpk, ustalenie, iż skradzionymi zostały przez niego artykuły spożywcze o wartości ponad 400 złotych jednak nie koniecznie większej niż 420 złotych.

Kradzież rzeczy ruchomych o wartości nie przekraczającej 420 złotych, odpowiadającej 1/4 minimalnego wynagrodzenia wynoszącego obecnie 1.680 złotych w myśl § 1 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 11 września 2013 r. w sprawie wysokości minimalnego wynagrodzenia za pracę w 2014 r. (Dz.U. z 2013 r. poz. 1074), po wejściu w życie z dniem 9 listopada 2013 r. ustawy z dnia 27 września 2013 r. o zmianie ustawy - Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2013 r. poz. 1247) stanowi jedynie wykroczenie z art. 119 § 1 kw. Poprzedni stan prawny obowiązujący do dnia 8 listopada 2013 r., wedle którego przestępstwem z art. 278 § 1 kk było już zabranie w celu przywłaszczenia rzeczy ruchomej o wartości przekraczającej 250 złotych, w żadnym razie nie jest zaś względniejszy. Zatem zgodnie z art. 4 § 1 kk zastosowanie musiał mieć stan prawny obowiązujący w dacie orzekania w instancji odwoławczej, wedle którego oskarżonemu w ustalonym stanie faktycznym dowiedzione zostało jedynie tyle, że dopuścił się wykroczenia z art. 119 § 1 kk.

Jest też oczywistym, iż od jego popełnienia w dniu 31 marca 2009 r. upłynęło już niemal 6 lat. Tymczasem zgodnie z art. 45 § 1 kw karalność wykroczenia ustaje, jeżeli od czasu jego popełnienia upłynął rok, a jeżeli w tym okresie wszczęto postępowanie - z upływem 2 lat od popełnienia czynu.

Stosując więc w związku z pouczeniem dokonany w trybie art. 399 § 1 kpk w dalszym postępowaniu po myśli art. 400 kpk przepisy Kodeksu postępowania w sprawach o wykroczenia należało niezależnie od granic zaskarżenia i podniesionych zarzutów oraz ich wpływu na treść orzeczenia na mocy art. 104 § 1 pkt 7 kpw uchylić pkt 2, 3 oraz 5 zaskarżonego wyroku. Orzeczenie następnie uzasadniał zaś art. 5 § 1 pkt 4 kpw w zw. z art. 45 § 1 kw, którego konsekwencją musiało być również obciążenie Skarbu Państwa kosztami postępowania zgodnie z regułą wyrażoną w art. 118 § 2 kpw.

Uchylenie wyroku Sądu Rejonowego w zaskarżonej części i umorzenie postępowania bezprzedmiotowym czyniło rozpoznanie pozostałych uchybień podniesionych w apelacji oskarżonego, a mianowicie tych, które dotyczyły ewentualnego niewłaściwego wywiązywania się z funkcji obrońcy z urzędu przez adw. A. W. (2) oraz rozmiaru wymierzonej kary.

Nie znajdując natomiast powodów do dalszej ingerencji w treść zaskarżonego wyroku w pozostałym zakresie Sąd Okręgowy utrzymał go w mocy.

Zasądzając koszty obrony z urzędu w postępowaniu odwoławczym, wobec ich nieopłacenia przez oskarżonego i złożenia stosownego wniosku przez obrońcę, Sąd odwoławczy kierował się uregulowaniami art. 29 ust. 1 ustawy z dnia 26 maja 1982 r. - Prawo o adwokaturze oraz § 14 ust. 2 pkt. 4 i § 16 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu. W konsekwencji objęły one wynagrodzenie należne za postępowanie przed Sądem Okręgowym jako Sądem II instancji z uwzględnieniem ilości terminów rozprawy i podatku VAT.

Z tych wszystkich względów Sąd Okręgowy orzekł, jak w swym wyroku.