

Sygnatura akt VI Ka 1059/15

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia **29 grudnia 2015 r.**

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

Przewodniczący SSO Marcin Schoenborn

Protokolant Marzena Mocek

przy udziale Elżbiety Ziębińskiej

Prokuratora Prokuratury Okręgowej

po rozpoznaniu w dniu 29 grudnia 2015 r.

sprawy **A. K.** ur. (...) w G.,

syna M. i H.

oskarżonego z art. 279§1 kk

na skutek apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonego

od wyroku Sądu Rejonowego w Gliwicach

z dnia 17 kwietnia 2015 r. sygnatura akt IX K 1016/13

na mocy art. 437kpk, art. 438 kpk, art. 632 pkt 2 kpk

1. zmienia zaskarżony wyrok w punktach 1, 2, 3 oraz 5 i uniewinnia oskarżonego od popełnienia zarzucanego mu czynu;
2. w pozostałej części zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy;
3. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. Ł. F. 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 oskarżonego z urzędu w postępowaniu odwoławczym;
4. kosztami procesu w sprawie obciąża Skarb Państwa.

sygn. akt VI Ka 1059/15

UZASADNIENIE

A. K. został oskarżony o to, że w dniu 23 września 2011 r. w G., działając wspólnie i w porozumieniu z innymi osobami dokonał kradzieży z włamaniem do hali magazynowej firmy (...) przy ul. (...), skąd po uprzednim wepchnięciu okna hali zabrał w celu przywłaszczenia kable miedziane o wadze łącznej od 500-600 kg powodując straty w mieniu o łącznej wartości 8.000 złotych na szkodę (...) z/s G. ul. (...), tj. o przestępstwo z art. 279 § 1 kk.

Sąd Rejonowy w Gliwicach wyrokiem z dnia 17 kwietnia 2015 r. sygn. akt IX K 1016/13 orzekł, że:

1. oskarżonego A. K. uznaje za winnego tego, że w dniu 23 września 2011 r. w G., działając wspólnie i w porozumieniu z innymi osobami dokonał kradzieży z włamaniem do hali magazynowej firmy (...) przy ul. (...) skąd po uprzednim wepchnięciu okna hali zabrał w celu przywłaszczenia kable miedziane w bliżej nieoznaczonej ilości, nie mniejszej jednak niż 300 kg i nie więcej niż 600 kg, powodując straty w mieniu o łącznej wartości nie mniejszej niż 4.000 złotych i nie większej niż 8.000 złotych na szkodę firmy (...) z/s G. ul. (...), czym wyczerpał znamiona występkę z art. 279 § 1 kk i za to na podstawie art. 279 § 1 kk wymierza oskarżonemu karę 1 roku i 4 miesięcy pozbawienia wolności;
2. na mocy art. 69 § 1 i 2 kk w zw. z art. 70 § 2 kk wykonanie orzeczonej wobec oskarżonego kary pozbawienia wolności warunkowo zawiesza na okres próby wynoszący 5 lat, zaś na mocy art. 73 § 2 kk oddaje oskarżonego w okresie próby od dozór kuratora;
3. na mocy art. 46 § 1 kk tytułem środka karnego orzeka od oskarżonego A. K. obowiązek częściowego naprawienia wyrządzonej przestępstwem szkody poprzez zapłatę na rzecz pokrzywdzonego A. J. kwoty 4.000 złotych;
4. na mocy art. 29 ustawy z dnia 26 maja 1982 r. prawo o adwokaturze, § 14 ust. 2 pkt 1 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 zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adwokata Ł. F. wynagrodzenie w kwocie 1.029,60 złotych, w tym podatek od towarów i usług, tytułem nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej oskarżonemu z urzędu;
5. na mocy art. 624 § 1 kpk i art. 17 ust. 1 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 r. o opłatach w sprawach karnych zasądza od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa wydatki do wysokości 265,64 złotych oraz zwalnia oskarżonego od ponoszenia opłaty sądowej.

Apelację od tego wyroku wniósł obrońca, który zaskarżył go w całości na korzyść oskarżonego i zarzucił mu:

1. naruszenie przepisów postępowania, które mogło mieć wpływ na treść wydanego wyroku tj.
 - art. 7 kpk poprzez ocenę dowodów wykraczającą ponad reguły swobodnej oceny dowodów, niezgodną z zasadami prawidłowego rozumowania i doświadczenia życiowego, w szczególności poprzez nieprawidłową i dowolną ocenę zeznań świadków oraz dowodu w postaci linii papilarnych,
 - art. 410 kpk poprzez oparcie wyroku na części materiału dowodowego i brak wszechstronnej oceny zeznań świadków,
2. błąd w ustaleniach faktycznych, który mógł mieć wpływ na treść wydanego wyroku, polegający na przyjęciu, iż oskarżony dopuścił się zarzucanego mu czynu, podczas gdy materiał dowodowy zgromadzony w sprawie nie pozwala na stwierdzenie sprawstwa oskarżonego,

a z ostrożności procesowej

3. naruszenie przepisów postępowania, które mogło mieć wpływ na treść wyroku, tj. art. 415 kpk poprzez orzeczenie obowiązku naprawienia szkody w dowolnie przyjętej wysokości.

Podnosząc zaś te zarzuty skarżący obrońca wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie oskarżonego, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania.

Sąd Okręgowy w Gliwicach zważył, co następuje.

Apelacja obrońcy domagającego się zmiany zaskarżonego wyroku i uniewinnienia oskarżonego od popełnienia zarzucanego mu czynu zasługiwała na uwzględnienie.

Ma on bowiem rację, gdy twierdzi, że zgromadzony w sprawie materiał dowodowy nie dawał Sądowi I instancji podstaw do wnioskowania o tym, że oskarżony był jedną z osób, które konkretnie w dniu 23 września 2011 r. działając wspólnie i w porozumieniu miały włamać się do hali magazynowej firmy (...) przy ul. (...) w G. poprzez wepchnięcie jednego z okien do jej wnętrza i zabrać z niej w celu przywłaszczenia znajdujące się tam liczne kable miedziane na szkodę A. J., a którego to zdarzenia końcową fazę, kiedy czterej 17-19 letni i szczupli mężczyźni przerzucali łup przez ogrodzenie, po czym pośpiesznie odjechali bliżej nieustalonym pojazdem marki O. koloru białego, gubiąc po drodze przynajmniej część łupu, dostrzec miał świadek S. B.. Nie tyle jednak było to konsekwencją wadliwej, bo niespełniającej wymagań określonych w art. 7 kpk i art. 410 kpk, oceny zgromadzonego materiału dowodowego, co następstwem wysnucia z przeprowadzonych dowodów obdarzonych walorem wiarygodności wniosków stanowiących w istocie niekorzystne dla oskarżonego domniemania, czynienie których, w sytuacji gdy stan dowodów nie pozwala na ustalenie faktów, zakazane jest przez przepis art. 5 § 2 kpk (por. postanowienie SN z 26 października 2005 r., III KK 34/05, LEX nr 157238; postanowienie SN z 16 listopada 2005 r., II KK 168/05, OSNwSK 2005/1//2082; postanowienie SN z 19 października 2006 r., II KK 80/06, LEX nr 202117). Sąd I instancji, jak wynika to z uzasadnienia zaskarżonego wyroku, miał przecież w polu widzenia okoliczności, na które wskazywały zarówno wyniki oględzin miejsca zdarzenia (konkretnie wepchniętego okna przedmiotowej hali magazynowej) odczytywane z uwzględnieniem treści uzyskanej opinii daktyloskopijnej, jak też zeznania świadka S. B., nie wyłączając również relacji D. S., M. R., S. L. i D. F. oraz zabezpieczonych danych telekomunikacyjnych, a także wyjaśnień oskarżonego.

Jest jednak oczywistym, że Sąd Rejonowy nie dysponował żadnym dowodem, który wprost wskazywałby na udział oskarżonego w przedmiotowym zdarzeniu, któremu ten konsekwentnie i stanowczo zaprzeczał.

Na pewno nie świadczyły o tym wyniki oględzin przedmiotowego okna oraz opinia daktyloskopijna, które to dowody wskazywały jedynie na to, że ujawniony u zbiegu górnej i prawej krawędzi szyby wepchniętego okna ślad linii papilarnej zidentyfikowany został fachowo jako pochodzący od wielkiego palca prawej ręki A. P. (obecnie noszącego nazwisko K. – k. 111). Nawet dla Sądu Rejonowego nie było wcale wykluczonym, że rzeczony ślad pochodził z okresu wcześniejszego względem przedmiotowego zdarzenia (k. 220v), co akurat nie mogło dziwić, kiedy dysponował również danymi pozwalającymi przyjąć, że oskarżony mógł go mimowolnie pozostawić w innym czasie. Wyjaśniał on przecież, że przez pewien czas „na czarno”, a więc w okolicznościach tak naprawdę niemożliwych do weryfikacji, świadczył pracę w sąsiedztwie przedmiotowej hali i przechodził obok niej do toalety właśnie tamtędy, gdzie sprawców włamania miał dostrzec świadek S. B. (k. 131). Poza tym przeprowadzenie oględzin przedmiotowego okna krótki czas po ujawnieniu włamania do hali i kradzieży z niej kabli, nie może dowodzić, że ujawnione wówczas ślady linii papilarnych, a pośród tych zlokalizowanych jeszcze u zbiegu dolnej i lewej krawędzi szyby zdołano zidentyfikować ślad pochodzący od wielkiego palca prawej ręki M. R., musiały na pewno zostać pozostawione przez sprawców przedmiotowego czynu, choćby już konkretnie na etapie przemieszczenia się do wewnątrz i na zewnątrz hali, np. przy okazji przytrzymywania okna, wepchniętego do wnętrza wzdłuż dolnej krawędzi i w kierunku do jego górnej krawędzi. Wręcz ilość oraz zlokalizowanie zabezpieczonych śladów linii papilarnych, w zestawieniu z zastosowanym mechanizmem pokonania zabezpieczenia przedmiotowej hali, jaki stanowiło wepchnięte do wnętrza jedno z okien, których cały rząd zlokalizowany był przecież na niedużej wysokości, na pewno pozostającej w zasięgu rąk przeciętnego wzrostem mężczyzny (k. 185), w tym oskarżonego mającego mierzyć 170 cm (k. 110, 132v), wręcz mógł sugerować, na co słusznie zwrócił uwagę skarżący, że pozostawionych przez sprawców śladów linii papilarnych powinno być zdecydowanie więcej. Jeśli tak się nie stało, trzeba dopuszczać myśl, że odpowiednio się przed tym zabezpieczyli. Dziwnym jest też, że zlokalizowane były w miejscach, które uwzględniając ogólne zasady fizyki (prawo ciężenia) nie ułatwiały przytrzymywania okna odchylonego (podniesionego) do wnętrza wzdłuż dolnej jego krawędzi. Wydaje się wręcz, że umiejscowienie śladu linii papilarnej pochodzącego od oskarżonego obiektywnie wykluczało taką możliwość. Już z tych powodów należało również dopuszczać możliwość, że przedmiotowe ślady linii papilarnych na szybie okna hali położonej tuż przy ogrodzeniu, a zatem rodzącej różnego rodzaju pokusy dla osób zainteresowanych poznaniem jej zawartości, choćby też pochodziły z kręgu tzw. złomiarzy, zostały pozostawione w okolicznościach, które nie pozwalają ich bezsprzecznie i jedynie wiązać konkretnie z przedmiotowym zdarzeniem.

Przynajmniej w odniesieniu do śladu zidentyfikowanego jako pochodzącego od oskarżonego należało w ten sposób wnioskować również i z tego powodu, że naoczny świadek kradzieży z włamaniem w jej końcowej fazie tak opisał dostrzeżonych przez siebie sprawców tego czynu, że wydaje się wykluczonym wiązanie z tym gronem osób konkretnie oskarżonego ze względu na jego fizjonomię, tj. budowę ciała. Jak trafnie podniósł skarżący, świadek B. zeznał, że widział czterech młodych, szcuplej mężczyzn w wieku 17-19 lat wzrostu około 170-175 cm. Przy czym istotnym nie jest nawet to, że w oskarżonym nie rozpoznał jednego z tych mężczyzn (k. 150), lecz to, że deklarował, iż postrzegał ich z dość bliska, a szczupła sylwetka była dla niego czymś wyrazistym i indywidualizującym, o czym muszą przekonywać wyniki okazania świadkowi B. wizerunków m.in. P. i D. P., braci oskarżonego, z których tylko P., szczupły na twarzy (k. 51), przypominał mu jednego z zaobserwowanych sprawców, na D., którego rysy twarzy, inaczej jak dwóch innych osób na tablicy poglądowej nr 2 oznaczonych numerami 2 i 4, sugerowały krępą budowę ciała (k. 52), w ogóle nawet nie wskazał (k. 59-60). Tymczasem oskarżony wedle danych zawartych w aktach sprawy w czasie przedmiotowego zdarzenia miał ważyć około 100 kg (k. 132v). Co prawda już w toku postępowania przesłuchiwany jako podejrzany w dniu 19 czerwca 2013 r. deklarował, że waży 74 kg, nie mniej nie jest niemożliwym, aby w niespełna dziewięć miesięcy schudł około 25 kg. Poza tym nawet waga 74 kg przy wzroście 170 cm u młodzieńca liczącego sobie 19 lat wskazywałaby raczej, iż nie mielibyśmy do czynienia z osobą o szczupłej sylwetce. Takie też były spostrzeżenia obrońcy w toku postępowania, którym zdają się też nie przeczyć wywoły Sąd Rejonowy zaprezentowane w pisemnych motywach zaskarżonego wyroku, odwołujące się jedynie do mającej wynikać z zeznań S. B. niemożności dysponowania przez oskarżonego wagą rzędu 100 kg w chwili przedmiotowego zdarzenia (k. 221), a niewątpliwie są one pozbawione elementarnej logiki w sytuacji, gdy rzeczony świadek w A. K. nigdy nie rozpoznał jednego z zaobserwowanych sprawców, muszą się zatem opierać de facto na dowolnym założeniu, że wśród tej czwórki mężczyzn był na pewno oskarżony.

Okoliczności tej zdawały się zaś również zaprzeczać zeznania S. L., którego obecność w okolicy miejsca zdarzenia, również na podstawie zeznań jego syna K. L., uznana została przez Sąd Rejonowy za przypadkową, w najmniejszym stopniu nie związaną z dokonywaną kradzieżą z włamaniem. Miał on wprawdzie widzieć sprawców, nie mniej w żadnym z nich nie rozpoznał nikogo sobie znanego, w tym oskarżonego, którego, podobnie jak pozostałych braci P., znał bardzo dobrze (k. 151). Wbrew natomiast supozycjom Sądu Rejonowego, nie było sprzeczności pomiędzy relacjami świadków B. i S. L. co do tożsamości jednego z zaobserwowanych mężczyzn. S. B. nie był wcale pewnym co do identyfikacji P. P. (3), skoro wyraźnie na okazaniu mu m.in. wizerunku tego mężczyzny umieszczonego pośród czterech fotografii na tablicy poglądowej nr 1 zeznał jedynie tyle, że przypomina on wyglądem jednego ze sprawców.

Nic istotnego nie wynikało też z zabezpieczonych danych telekomunikacyjnych, mających wskazywać, że osoba, która łączyła się ze świadkiem L. w krótkim czasie po jego odjeździe z okolic miejsca zdarzenia, miała rzeczywiście dalej przebywać w zasięgu stacji bazowej sieci komórkowej obejmującym również teren przy ul. (...). Nie wiadomo nawet, w czyjej faktycznej dyspozycji był telefon, z którego nawiązane zostały wówczas połączenia z numerem użytym przez S. L.. Jedynie świadek ten deklarował, że należał on do M. P.. Jednocześnie nie identyfikował swojego rozmówcy, ani też przebiegu i treści rozmów. Natomiast osoby, które zapewne mogły posiadać wiedzę na ten temat, jako osoby najbliższe dla oskarżonego, korzystając z przysługującego im prawa z art. 182 § 1 kpk, skutecznie odmówiły zeznań na etapie postępowania sądowego, zatem ich wcześniejsze relacje zgodnie z art. 186 § 1 kpk nie mogły stanowić dowodu w sprawie, ani być odtworzone.

W najmniejszym stopniu na udział oskarżonego w przedmiotowym zdarzeniu nie wskazywały również zeznania D. S., które co najwyżej pozwalały wiązać z nim osobę P. P. (3). Nie sposób jednak przez tegoż z przedmiotowym zdarzeniem łączyć jego brata w osobie oskarżonego. Nic takiego przecież nie może wynikać z więzów krwi. Przejaczył przy tym Sąd Rejonowy wymowę zeznań D. S. wskazującą na obecność oskarżonego w innym czasie w okolicy miejsca przedmiotowego zdarzenia. Wynikało przecież z nich, że oskarżony innym pojazdem, niż dostrzeżony przez świadka B., podwiózł w to miejsce kilka osób bez jakiegokolwiek osobistego zainteresowania celem ich podróży, wręcz nie czekając na ich powrót oddalił się stamtąd. Tymczasem dla Sądu Rejonowego było to wystarczającym, aby stwierdzić, że w krytycznym czasie oskarżony miał mieć powód, by dopuścić się zarzucanego mu czynu (k. 220v). Ewidentnie nie miał po temu podstawy w zeznaniach D. S., również w tym ich fragmencie, który odnosił się do zasłyszanego

przez niego od P. P. (3) opisu zdarzenia odpowiadającego okolicznościom ucieczki sprawców przedmiotowej kradzieży z włamaniem na widok świadka B.. Nawet wówczas przecież P. P. (3) miał nie wskazywać swemu rozmówcy towarzyszących mu osób. Stąd nie podobna też zakładać, że świadek S. ukrywał tożsamość ówczesnych współników P. P. (3), w tym oskarżonego.

Oczywistym jest też, iż niczego o udziale oskarżonego w przedmiotowym zdarzeniu nie wspominały zeznania M. R.. Fakt, że ujawniono pochodzący od tego świadka ślad linii papilarnej, a on sam ogólnie jedynie zaprzeczał swemu sprawstwu, na pewno nie może dowodzić, że ukrywał on nie tylko swoje zaangażowanie, ale również udział w przedmiotowym czynie oskarżonego, a tak zdaje się rozumował Sąd Rejonowy (k. 220v-221), jak najbardziej nieprawidłowo w kontekście wszystkich powyżej naprowadzonych okoliczności, w szczególności tego, co tak naprawdę wynikało z oględzin przedmiotowego okna, nawet jeśli świadek R. znał się z A. K. i jego braćmi oraz D. S., a każdy z nich wchodził już w konflikt z prawem.

Nie zostało w końcu stwierdzone, iż autem, które posłużyło sprawcom, był biały O. (...) należący do D. F.. Stąd i zeznania tego świadka, zaprzeczającego, by komukolwiek pożyczył ten pojazd w okolicy krytycznego czasu, choć przyznawał się do znajomości z braćmi P., nie miały prawa cokolwiek pomóc w wyjaśnieniu okoliczności sprawy.

Co do identyfikacji sprawców pomocnymi nie były również zeznania pokrzywdzonego, którego wiedza w tym zakresie ograniczała się do informacji przekazanych mu przez świadka B. dotyczących jego własnych spostrzeżeń.

Z naprowadzonych względów Sąd Rejonowy dysponował zatem jedynie poszlakami, z których jedne mocniej, drugie słabiej, wskazywały na możliwość udziału oskarżonego w przedmiotowym zdarzeniu, nigdy natomiast w sposób pewny tegoż nie dowodziły.

Tymczasem o dowodzie z poszlak jako pełnowartościowym dowodzie winy oskarżonego można mówić dopiero wówczas, gdy zespół (łańcuch) poszlak rozumianych jako udowodnione fakty uboczne prowadzi pośrednio, tj. w drodze logicznego rozumowania, do stwierdzenia jednej tylko wersji zdarzenia (fakt główny), z której wynika, że oskarżony dopuścił się zarzucanego mu czynu (por. wyrok S z 21 października 2002 r., V KKN 283/01, LEX nr 56843). Jak już to jednak wyżej starano się wykazać, o niczym takim w realiach sprawy nie może być mowy. Prawidłowo dokonana ocena zebranych w sprawie dowodów nie pozwalała bowiem na wykluczenie tej wersji zdarzenia, wypływającej choćby z wyjaśnień oskarżonego, z której wynikało, że akurat z zarzucaną mu kradzieżą z włamaniem nie miał on nic wspólnego. Ponadto na horyzoncie nie rysowały się żadne czynności dowodowe, które mogłyby występować w sprawie niejasności co udziału oskarżonego w przedmiotowym zdarzeniu rozwiązać.

W konsekwencji, brak było podstaw do przyjęcia, że dowód z poszlak pozwalał na uznanie winy oskarżonego, skoro zgromadzone poszlaki we wzajemnym powiązaniu nie pozwalały na wykluczenie - stosując określoną w art. 5 § 2 kpk zasadę, iż nie dające się usunąć wątpliwości (wątpliwości, których nie usunięto w postępowaniu dowodowym) rozstrzyga się na korzyść oskarżonego - możliwości jakichkolwiek innych wersji zdarzenia, in concreto takiej, wedle której A. K. jednak nie był jednym ze sprawców zarzucanego mu czynu.

Mając wszystko powyższe na uwadze, kiedy zgromadzony materiał dowodowy pozwalał na merytoryczne orzekane, nie pozostało Sądowi Okręgowemu nic innego, jak zmienić zaskarżony wyrok i uniewinnić oskarżonego od popełnienia zarzucanego mu czynu, co zrodziło również konieczność obciążenia Skarbu Państwa kosztami procesu w jego sprawie. Utrzymanym w mocy pozostawiono jedynie rozstrzygnięcia o przyznaniu adwokatowi Ł. F. ze Skarbu Państwa zwrotu kosztów nieopłaconej obrony udzielonej z urzędu oskarżonemu, jako że w tym zakresie nie było potrzeby ingerować w treść zaskarżonego wyroku. Zarówno przy skazaniu, jak i uniewinnieniu oskarżonego, obrońcy z urzędu należała się przyznana przez Sąd Rejonowy kwota pieniężna.

Sposób zreformowania zaskarżonego wyroku spowodował natomiast, że bezprzedmiotowym stało się rozpoznanie zarzutu apelacji obrońcy skierowanego tak naprawdę przeciwko ustaleniom Sądu I instancji dotyczącym wysokości

szkody poniesionej przez pokrzywdzonego w wyniku przedmiotowego zdarzenia, konkretnie odnośnie ilości i wartości skradzionych mu kabli miedzianych.

Zasądzając z kolei 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 advokaturze oraz § 14 ust. ust. 2 pkt. 4 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 drugiej instancji z uwzględnieniem podatku VAT.

Z tych wszystkich względów Sąd Okręgowy orzekł jak w wyroku.