

UZASADNIENIE

A. D. został oskarżony o to, że w dniu 10 lipca 2014 roku w miejscowości S., gm. I., woj. (...), dokonał kradzieży z włamaniem do domu mieszkalnego przy ul. (...), w ten sposób, że po uprzednim wywierceniu otworu w drzwiach balkonowych na tarasie budynku, dostał się do jego wnętrza skąd zabrał aparat fotograficzny tzw. Lustrzanekę cyfrową m-ki C. i pieniądze o łącznej wartości 5.816 zł na szkodę J. H. oraz torebkę damską wraz z dokumentami, portfelem z pieniędzmi, którą następnie porzucił przed posesją, dokonując jedynie zaboru pieniędzy w kwocie 260 zł na szkodę E. H. oraz kartę dostępową do służbowego pojazdu m-ki R. (...) o nr rej. (...) stanowiącą własność firmy (...) Sp. z o.o. z/s w W. przy ul. (...), posiadającego ubezpieczenie w firmie (...) S.A. V. (...) w W. przy ul. (...). Jerozolimskie 162, zaparkowanego przed ww. posesją i po otworzeniu i uruchomieniu silnika ww. pojazdu, dokonał jego krótkotrwałego zaboru a następnie porzucił pojazd wjeżdżając nim do rzeki W. w miejscowości K., powodując jego uszkodzenie w kwocie 18.758,95 zł i kradzieży z wnętrza pojazdu urządzenia nawigacyjnego N. o wartości 659 zł stanowiącego własność J. H., tj. **o przestępstwo określone w art. 279 § 1 kk w zb. z art. 289 § 2 kk w zw. z art. 11 § 2 kk**

Sąd Rejonowy w Tomaszowie Mazowieckim wyrokiem z dnia 20 września 2016 roku w sprawie II K 427/15:

- uznał oskarżonego A. D. za winnego zarzucanego mu czynu tą zmianą, iż za datę czynu przyjął 10.07.2013 roku, tj. wyczerpującego dyspozycję art. 279 § 1 kk w zb. z art. 289 § 2 kk w zw. z art. 11 § 2 kk przy zastosowaniu art. 4 § 1 kk w brzmieniu obowiązującym w dniu 10.07.2013 roku i na podstawie art. 279 § 1 kk w zw. z art. 11 § 3 kk i art. 33 § 2 kk wymierzył karę 2 (dwóch) lat pozbawienia wolności i karę 80 (osiemdziesięciu) stawek dziennych grzywny przyjmując wartość jednej stawkiiennej na kwotę 10 (dziesięć) złotych;
- na podstawie art. 69 § 1 i 2 kk i art. 70 § 1 pkt 1 kk i art. 73 § 1 kk warunkowo zawiesił wykonanie orzeczonej kary pozbawienia wolności na okres próby 5 (pięć) lat, oddając oskarżonego w wyznaczonym okresie pod dozór kuratora sądowego;
- na podstawie art. 46 § 1 kk zasądził od oskarżonego na rzecz oskarżyciela posiłkowego J. H. kwotę 6.475 (sześć tysięcy czterysta siedemdziesiąt pięć) złotych tytułem obowiązku naprawienia szkody;
- na podstawie art. 46 § 1 kk zasądził od oskarżonego na rzecz oskarżycielki posiłkowej E. H. kwotę 260 (dwieście sześćdziesiąt) złotych tytułem obowiązku naprawienia szkody;
- na podstawie art. 46 § 1 kk zasądził od oskarżonego na rzecz firmy (...) S.A. V. (...) w W. kwotę 10.615,45 (dziesięć tysięcy sześćset piętnaście 45/100) złotych tytułem obowiązku naprawienia szkody;
- zasądził od oskarżonego na rzecz oskarżycieli posiłkowych E. H. i J. H. kwotę 1.230 (jeden tysiąc dwieście trzydzieści) złotych tytułem zwrotu zastępstwa procesowego,
- zasądził od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa kwotę 932,21 (dziewięćset trzydzieści dwa 21/100) złotych tytułem kosztów sądowych.

Wyrok ten zaskarżyli w całości oskarżony A. D. oraz jego obrońca .

Apelacja oskarżonego wywiezioną została z podstawy prawnej art. 438 pkt 2 kpk i zarzuciła zaskarżonemu wyrokowi:

- obrazę przepisów postępowania – art. 5 § 2 kpk - poprzez niepoczytanie wątpliwości na korzyść oskarżonego, pomimo, że w aktach sprawy znajdują się dowody, które nie potwierdzają ani winy oskarżonego w zakresie popełnienia zarzucanego mu czynu kradzieży z włamaniem do domu przy ul. (...) w S., co w konsekwencji doprowadziło do niesłusznego i nieuzasadnionego wydania wyroku skazującego w tej sprawie, podczas gdy dokładna analiza dowodów wskazuje na niewinność oskarżonego.

W konkluzji skarżący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie go od zarzucanego mu czynu.

Apelacja obrońcy wywiedziona została z podstawy prawnej art. 438 pkt 2 i 3 kpk i zarzuciła zaskarżonemu wyrokowi:

1. Obrazę przepisów postępowania, która miała wpływ na treść zaskarżonego wyroku, tj. art. 5 § 2 k.p.k. poprzez jego niezastosowanie i rozstrzygnięcie na niekorzyść oskarżonego niedających się usunąć wątpliwości w sytuacji gdy brak jest stanowczych i jednoznacznych dowodów świadczących o jego winie, w szczególności przy braku indywidualizacji identyfikacji konkretnej osoby w świetle opinii kryminalistycznej z dnia 18 lutego 2014 roku uzupełnionej przez biegłą w dniu 24 czerwca 2016 roku na rozprawie w formie ustnej, która stwierdziła, iż jakość zabezpieczonego materiału biologicznego zawęża jedynie krąg osób typowanych do krewnych oskarżonego w linii męskiej, co wobec braku jakichkolwiek dalszych ustaleń w tym zakresie wino być rozstrzygnięte na jego korzyść;

2. Obrazę przepisów postępowania, która miała wpływ na treść zaskarżonego wyroku, tj. art. 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. w zw. z art. 394 § 2 k.p.k. w zw. z art., 194 § 1 k.p.k. w zw. z art. 180 k.p.k. poprzez zaliczenie do materiału dowodowego i dokonanie ustaleń faktycznych w oparciu o sprawozdanie z analizy kryminalnej i przypisanie jej waloru pełnoprawnej opinii kryminalistycznej podczas gdy materiał ten jest materiałem operacyjnym sporządzonym, przez osobę nieuprzedzoną o odpowiedzialności karnej w rozumieniu w rozumieniu 233 § 4 k.k., nadto niepowołanej na podstawie art. 194 § 1 i niezawierającym informacji od operatorów sieci komórkowej uzyskanych w trybie art. 180 § 1 k.p.k., a nadto zawierającej informacje stanowiące dowód niewinności oskarżonego, które zostały przez Sąd mylnie zinterpretowane gdyż wyszczególnione przez Sąd na k. lv. uzasadnienia połączenia telefoniczne w dniu 10 lipca 2013 roku o godz. 2:59:54 i 3:10:54 wykonano z aparatu komórkowego o numerze (...): (...) z numeru (...) na numer (...) (k. 161 akt. poz. 9 i 10 od dołu tabeli) podczas gdy zgodnie z protokołem z dnia 10.01.2014 r. (k. 101) od oskarżonego zabezpieczono telefon komórkowy N. numer (...): (...) i kartę SIM sieci T-mobile o numerze: 532 895 302, które to dowody pomimo, że świadczą za niewinnością oskarżonego mylnie zostały uznane za dowód jego winy;

3. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku polegający na bezpodstawnym stwierdzeniu winy oskarżonego, który tempore criminis przebywał w innym miejscu i czasie, zgodnie z treścią jego wyjaśnień, co w konsekwencji doprowadziło do skazania oskarżonego.

W konkluzji skarżący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie oskarżonego od popełnienia zarzucanego mu czynu.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje.

Obie apelacje okazały się niezasadne.

Fakt, że w sprawie nie występują dowody bezpośrednio wskazujące na sprawstwo oskarżonego, nie przekreśla jeszcze możliwości przypisania mu popełnienia zarzucanego mu czynu i pociągnięcia go do odpowiedzialności karnej. W takiej sytuacji pełnowartościowy dowód sprawstwa mogą stanowić tzw. dowody pośrednie, poszlaki. Warunkiem wówczas niezbędnym jest jednak, aby poszlaki te, rozumiane jako udowodnione fakty uboczne, z jednej strony prowadziły w drodze logicznego rozumowania do ustalenia w sposób niewątpliwy owego sprawstwa, a jednocześnie pozwalały na wykluczenie innej wersji zdarzenia.

W niniejszej sprawie Sąd Rejonowy ustalił fakty stanowiące dowody pośrednie, które dały podstawę do postawienia tezy, iż oskarżony A. D. dopuścił się zarzucanego mu czynu.

W ustaleniu faktów, wskazujących na sprawstwo i winę oskarżonego zasadnicze znaczenie miała analiza bilingów połączeń telefonicznych przeprowadzona przez analityka kryminalnego T. O.. Jak wynika z informacji bilingowej aparat telefoniczny o numerze (...), w posiadaniu którego był oskarżony w chwili zatrzymania, współpracujący z numerem abonenckim (...), w noc kiedy miało miejsce popełnienie przestępstwa na szkodę pokrzywdzonych J. H. i E. H., aż 4 krotnie łączył z numerem abonenckim (...) współpracującym z telefonem o numerze (...), którym w chwili

zatrzymania dysponował P. S.. Ze wskazań (...) wynika, że oskarżony A. D. był w tym czasie w T. (a nie jak przyjął Sąd Rejonowy – w S.) a P. S. w S. (a nie jak przyjął Sąd Rejonowy w Tomaszowie Maz.), gdzie miało miejsce popełnienie wspomnianego przestępstwa.

Mając na uwadze godziny połączeń i ich ilość, dane (...) oraz fakt zamieszkiwania oskarżonego w W., jak również jego znajomość z P. S., który w swoim życiu zajmował się kradzieżami z włamaniem należy wyciągnąć wniosek, iż te razem wzięte okoliczności jednoznacznie wskazują na to, że kontakt pomiędzy wymienionymi w nocy kiedy miało miejsce popełnienie przestępstwa w S. nie był przypadkowy. Zresztą nie można tracić z pola widzenia tego, że numery telefonów z których wymienieni wykonywali do siebie połączenia różnią się tylko ostatnią cyfrą, co przemawia za tym, iż karty SIM z tymi numerami zostały nabyte w tym samym czasie i przez jedną osobę, a uwzględniając przy tym fakt, iż w okresie czasu od 20 maja 2013 roku do 19 lipca 2013 roku połączenia przy użyciu tych numerów, były wykonywane zazwyczaj w porach nocnych, wywieść należy, że numery te nie służyły wymienionym do prowadzenia rozmów koleżeńskich. W świetle zasad doświadczenia życiowego i zdrowego rozsądku, nie zdarza się aby rozmowy pomiędzy znajomymi odbywały się w o tak późnych porach.

Fakt, iż ujawniony przy oskarżonym w chwili zatrzymania telefon o numerze (...) nie współpracował z numerem abonenckim, będącym przedmiotem analizy kryminalnej, wskazuje na to, że oskarżony dokonał zamiany karty SIM. Do wniosku takiego prowadzą zeznania analityka kryminalnego T. O., który wyjaśnił przed sądem odwoławczym, iż numer (...) jest niepowtarzalnym numerem, identyfikującym każdy telefon komórkowy, który współpracuje z dowolną kartą SIM. Tym samym okoliczność posługiwania się przez oskarżonego innym numerem abonenckim, niż tym wskazanym w bilingach, nie zaprzecza wykazanym wyżej faktom, iż to on kontaktował się telefonicznie z P. S. tej nocy kiedy doszło do popełnienia przestępstwa na szkodę pokrzywdzonych J. H. i E. H..

Nie zaprzecza temu również wykazana rozbieżność w numerach (...) między telefonem, z którego oskarżony nawiązywał połączenia wskazane w bilingach a telefonem ujawnionym w chwili jego zatrzymania. Z uwagi na to, że operatorzy sieci komórkowych używają do identyfikacji aparatów telefonicznych tylko czternastocyfrowego numeru (...), w analizie również poprzestano na wskazaniu 14 pierwszych cyfr numeru (pominięto ostatnią cyfrę kontrolną), co zresztą zostało wyjaśnione w sprawozdaniu z analizy kryminalnej – k. 152 verte.

Sąd Okręgowy nie dostrzega zasadności podnoszonego przez obrońcę oskarżonego zarzutu tyżącego się sprawozdania z analizy kryminalnej połączeń telefonicznych. Zważyć należy, iż dokonujący analizy analityk kryminalny T. O. dysponował danymi z bilingów poszczególnych numerów telefonicznych przekazanych od wszystkich operatorów telefonii komórkowej, które to dane, oprócz informacji na temat łączenia się tych konkretnych numerów telefonicznych, wskazywały również na konkretny czas poszczególnych połączeń i związane z tymi połączeniami konkretne miejsca logowań tych numerów telefonów (łącznie z danymi numerami kart SIM i danymi numerami (...) telefonów), tj. miejsca (adresy) stacji (...), do których te telefony się logowały. Tym samym powyższa analiza to nic innego, jak tylko graficzne zaprezentowanie danych, jakie wynikają z bilingów, które to jako materiał źródłowy, stanowią dowód w sprawie a nie ich graficzne przedstawienie.

Jakkolwiek sama informacja bilingowa nie byłaby wystarczającą poszlaką do postawienia tezy, iż oskarżony dopuścił się zarzucanego mu czynu to w połączeniu z poszlaką wynikającą z opinii z zakresu badań biologicznych, sporządzonej przez eksperta z Laboratorium Kryminalistycznego Komendy Wojewódzkiej Policji w Ł. K. G., pozwalają na ustalenie faktu głównego, za którym opowiada się oskarżenie.

Z pisemnej opinii wynika, że w materiale biologicznym zabezpieczonym z koła kierownicy samochodu, skradzionego pokrzywdzonym a następnie porzuconego w rzece wyizolowano DNA o pewnych cechach w zakresie oznaczonych układów, które mają swoje odpowiedniki w profilu DNA A. D.. Ujawnienie pełnego profilu DNA oskarżonego, jak wynika z uzupełniającej ustnej opinii, nie było możliwe ponieważ, pozyskano zbyt mało materiału biologicznego do badania. Niemniej jednak ta pobrana ilość materiału, w ocenie eksperta, dostarczała ekstremalnie mocne wsparcie dla hipotezy, iż znajduje się w nim DNA oskarżonego. Co prawda opiniująca wskazała, że materiał dowodowy może

pochodzić od osoby blisko spokrewnionej z wymienionym w linii męskiej – dziadka, ojca czy brata - to jednak w kontekście tego, że tylko oskarżony jest sąsiadem P. S., wersja taka jest raczej mało prawdopodobna.

Niewątpliwie zestawienie ze sobą powyższych okoliczności prowadzi do jednoznacznej konkluzji, że nie jest możliwe inne wnioskowanie niż to, które zaprezentował Sąd Rejonowy, tj. że sprawcą kradzieży z włamaniem na szkodę pokrzywdzonych J. H. i E. H. jest oskarżony A. D..

Nie byłby logiczny wniosek, iż inna osoba niż oskarżony, działając wspólnie i w porozumieniu z innymi osobami, dokonała powyższego przestępstwa, jeśli wziąć pod uwagę pojawienie się wymienionego w godzinach nocnych w T., z dala od miejsca zamieszkania i kontaktowanie się z przebywającym wówczas w S. P. S., który – jak wcześniej wspomniano - w swoim życiu zajmował się kradzieżami z włamaniem oraz ujawnienie w zabezpieczonym z koła kierownicy samochodu materiale biologicznym pewnych cech profilu DNA oskarżonego.

Apelacje zostały zwrócone przeciwko całości orzeczenia, a więc również co do kary. Uznając jednak, że Sąd pierwszej instancji wymierzył karę zgodnie z przyznanym mu mocą ustawy sędziowskim uznaniem i że kara ta nie razi niewspółmiernością w rozumieniu surowości, Sąd Odwoławczy stwierdził, iż nie znalazł podstaw do kwestionowania rozstrzygnięcia w tym przedmiocie.

Podstawę prawną rozstrzygnięcia w zakresie kosztów postępowania odwoławczego stanowiły przepisy wskazane w części dyspozytywnej wyroku.