

Warszawa, dnia 13 października 2017 r.

Sygn. akt VI Ka 60/17

## WYROK

### W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Sąd Okręgowy Warszawa-Praga w Warszawie VI Wydział Karny Odwoławczy w składzie :

Przewodniczący: SSO Anita Jarząbek - Bocian

Sędziowie: SO Jacek Matusik

SO Ludmiła Tułaczko (spr.)

protokolant: protokolant sądowy stażysta Wioletta Gumienna

przy udziale prokuratora Jerzego Kopia

po rozpoznaniu dnia 13 października 2017 r.

sprawy D. S., syna I. i H., ur. (...) w W.

oskarżonego o przestępstwo z art. 278 § 1 kk w zw. z art. 12 kk

na skutek apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonego

od wyroku Sądu Rejonowego dla Warszawy Pragi-Południe w Warszawie

z dnia 5 października 2016 r. sygn. akt III K 418/14

wyrok w zaskarżonej części utrzymuje w mocy; zwalnia oskarżonego D. S. od uiszczenia kosztów sądowych w postępowaniu odwoławczym przyjmując wydatki na rachunek Skarbu Państwa; zasądza od Skarbu Państwa – Sądu Rejonowego dla Warszawy Pragi - Południe w Warszawie na rzecz adw. R. K. kwotę 619,92 złotych obejmującą wynagrodzenie za obronę oskarżonego w drugiej instancji oraz podatek VAT.

SSO Jacek Matusik SSO Anita Jarząbek – Bocian SSO Ludmiła Tułaczko

Sygn. akt VI Ka 60 / 17

## UZASADNIENIE

Sąd Rejonowy dla Warszawy Pragi - Południe w Warszawie wyrokiem w sprawie sygn. III K 418/14 z dnia 5 października 2016 roku oskarżonego D. S. uznał za winnego tego, że: z M. Ł. (1)

i K. N. (1) od bliżej nieustalonego dnia i miesiąca 2013 roku do dnia 19 września 2013 roku w W. ze sklepu (...) spółka z o.o. (obecnie (...) spółka z o.o. komandytowa), mieszczącego się przy ulicy (...) działając wspólnie i w porozumieniu w wyniku z góry powziętego zamiaru, w krótkich odstępach czasu dokonali zaboru w celu przywłaszczenia mienia w postaci artykułów spożywczych i przemysłowych na kwotę bliżej nieustaloną lecz nie mniejszą niż 17 000 złotych, działając tym na szkodę (...) spółka z o.o. (obecnie (...) spółka z o.o. spółka komandytowa) tj. czynu z art. 278 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. i za ten czyn skazał D. S. i wymierzył mu karę 2 lat pozbawienia wolności. Na podstawie art. 69 § 1 i 2 k.k. w zw. z art. 70 § 1 pkt 1 k.k. w zw. z art. 4 § 1 k.k. wykonanie orzeczonej wobec oskarżonego kary pozbawienia wolności warunkowo zawiesił na okres 5 lat próby. Na podstawie art. 46 § 1 k.k. nałożył na oskarżonego solidarnie wraz z M. Ł. (1) i K. N. (1) obowiązek naprawienia szkody poprzez zapłatę na rzecz (...) Spółka z o.o. spółka komandytowa kwoty 17 000. Wyrok zawiera rozstrzygnięcie o kosztach sądowych.

Od powyższego wyroku apelację złożył obrońca oskarżonego D. S..

Wyrokowi Sądu Rejonowego dla Warszawy Pragi- Południe w Warszawie

I. Na zasadzie art. 427 §2 i art. 438 pkt. 2 k.p.k. zarzucił:

1.obrazę art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k. przez wydanie wyroku w przedmiotowej sprawie i skazanie oskarżonego D. S. mimo zaistnienia negatywnej przesłanki procesowej w postaci uprzedniego umorzenia postępowania karnego w sprawie przywłaszczenia, także w okresie objętym niniejszym postępowaniem, mienia w postaci artykułów spożywczych i przemysłowych w sklepie (...)- zgodnie z postanowieniem Prokuratury Rejonowej W. w W. z dnia 21 grudnia 2015r. sygn. 6 Ds. 1110/15;

2.obrazę przepisów postępowania mających wpływ na treść wyroku, a mianowicie art. 2,4,7,366 i 410,424 k.p.k. polegającą na arbitralnej i noszącej cechy dowolności ocenie wiarygodności wyjaśnień oskarżonych K. N. (1) i M. Ł. (1) oraz zeznań świadków, w szczególności A. W. i M. K.;

3.obrazę przepisów postępowania mającą wpływ na treść tego wyroku a mianowicie art. 4, 5 § 2 k.p.k. poprzez rozstrzygnięcie niedających się usunąć wątpliwości na niekorzyść oskarżonego D. S. w sytuacji, gdy brak jest wiarygodnych, bezstronnych naocznych świadków rzekomego przestępczego działania oskarżonego, zaś relacje współoskarżonych stanowią wyłącznie pomówienie i w tej sytuacji orzeczenie zostało oparte na arbitralnej i powierzchownej ocenie sądu dowodów w sprawie, a w szczególności wyjaśnień współoskarżonych i zeznań świadków;

II. Na zasadzie art. 427 § 2 k.p.k. i art. 438 pkt 3 k.p.k. zarzucił błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku mający wpływ na jego treść i wyrażający się w ustaleniu, że oskarżony D. S. działając wspólnie i w porozumieniu z innymi osobami dokonał zaboru w celu przywłaszczenia mienia w postaci artykułów spożywczych i przemysłowych na kwotę bliżej nieustaloną, ale nie mniejsza niż 17.000 zł.

W konkluzji obrońca wniósł o zmianę wyroku i uniewinnienie oskarżonego od zarzutu popełnienia czynu z art. 278 § 1 k.k. lub o uchylenie zakazanego orzeczenia i przekazanie sprawy sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

Sąd Okręgowy, zważył, co następuje:

Apelacja obrońcy nie jest zasadna zaś zawarte w niej wnioski nie zasługują na uwzględnienie.

Obrońca w apelacji powołał się na zarzut powagi rzeczy osądzonej z art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k. argumentując, że na mocy postanowienia Prokuratury Rejonowej W. w sprawie 6 Ds. 1110/15 postępowanie karne w zakresie zaboru mienia w sklepie (...), w którym pracował oskarżony, zostało prawomocnie umorzone. Postępowanie to dotyczyło okresu od października 2012r. do dnia 23 października 2013r. a zatem obejmowało także czasokres objęty zarzutem przeciwko oskarżonemu D. S. w niniejszej sprawie. Zdaniem obrońcy, postępowanie karne należało umorzyć tym bardziej, że nie jest możliwe w takiej sytuacji procesowej określenie, jakich przedmiotów i jakiej wartości miał rzekomo dokonać zaboru oskarżony D. S.. Tymczasem, postanowienie na które powołuje się obrońca zostało wydane w dniu 21 grudnia 2015r. zaś akt oskarżenia

w niniejszej sprawie został wniesiony w dniu 28 stycznia 2014r. Z treści postanowienia o umorzeniu śledztwa w sprawie 6 Ds. 1110/15 z dnia 21 grudnia 2015r. wynika, że umorzenie nastąpiło w sprawie a nie wobec osób. Sprawa dotyczyła dokonania zaboru w celu przywłaszczenia w okresie od miesiąca października 2012 r. do dnia 23 października 2013 r. mienia w postaci artykułów spożywczych

i przemysłowych na szkodę sklepu (...) przy ulicy (...) w W.

w łącznej kwocie 696 366,04 zł. przy czym zawiadomienie przedstawiciela pokrzywdzonego sklepu dotyczyło braku towaru na łączną kwotę 786 366,04 zł zaś w toku postępowania przygotowawczego udało się zebrać dowody

pozwalające na postawienie podejrzanym zarzutów do łącznej kwoty 90 000 zł. Prokurator wyłączył materiały i w sprawie 6 Ds. 1564/13 skierował w dniu 28 stycznia 2014r. akt oskarżenia do Sądu Rejonowego dla Warszawy Pragi – Południe w Warszawie. Sprawa została zarejestrowana pod sygnaturą II K 418/14. Na podstawie wymienionego postanowienia umorzył w pozostałym zakresie postępowanie karne tj. odnośnie kradzieży towaru na kwotę 696 366,04 zł, co do której nie ustalono sprawców tego przestępstwa. Nie zachodzi więc powaga rzeczy osądzonej gdyż co do kwoty 17 000 zł zostało wcześniej wszczęte postępowanie karne, które nie podlegało umorzeniu. W niniejszej sprawie wartość wyrządzonej szkody została ustalona na podstawie wyjaśnień K. N. (1). Ponadto podana przez niego kwota - 17 000 zł wynika pośrednio z innych dowodów, między innymi

z wartości rzeczy odnalezionych podczas przeszukania mieszkań M. Ł. (1) i K. N. (1). Wartość odzyskanych rzeczy pozwala zorientować się o skali przestępczej działalności oskarżonych w niniejszej sprawie. Ponadto o wysokości szkody świadczą także wyjaśnienia M. Ł. (1), z których wynika, że w ramach wzajemnych rozliczeń za współudział w przestępstwie kradzieży oskarżony otrzymał od niego kwotę ok. 3 000 zł. Te okoliczności oceniane łącznie wskazują, że szkoda przypisana oskarżonemu D. S., współdziałającemu z K. N. (1) i M. Ł. (1) została ustalona prawidłowo. Na powyższą szkodę składają się artykuły spożywcze wyniesione ze sklepu bez uiszczenia zapłaty. Dokładne ustalenie konkretnych skradzionych przedmiotów nie jest możliwe z uwagi na rozpiętość okresu czasu, w którym dochodziło do kradzieży. Także pozostałe zarzuty obrońcy okazały się niezasadne, w tym zarzuty obrazy prawa procesowego. Wbrew stanowisku obrońcy Sąd I instancji prawidłowo ustalił stan faktyczny w niniejszej sprawie, zaś zgromadzony materiał dowodowy ocenił zgodnie z zasadami logicznego rozumowania, zasadami wiedzy i doświadczenia życiowego, w pełni respektując treść art. 2, 4, 5 § 2, 7, 366 i 410 k.p.k. Pisemne uzasadnienie zaskarżonego wyroku, zgodnie z art. 424 § 1 k.p.k. wskazuje, którym dowodom Sąd I instancji dał wiarę i dlatego nie uznał za wiarygodne dowodów przeciwnych. Obrońca kwestionując zeznania świadków i wyjaśnienia oskarżonych nie zauważa wzajemnego związku pomiędzy nimi, podczas, gdy dowody te nawzajem się uzupełniają tworząc logiczny ciąg zdarzeń. M. Ł. (1) i K. N. (1) przyznali się do winy i opisali na czym polegał współudział oskarżonego D. S.

w przestępstwie kradzieży. M. Ł. (1) wyjaśnił, że na jego prośbę oskarżony D. S. odwracał kamery od osób, które działając w zмовie

z pracownikami monitoringu dokonywały zaboru artykułów znajdujących się w hali sklepu w zamian, jako udział w kradzieży przekazywał D. S. pieniądze i alkohol. W sumie w 2013 r. oskarżony otrzymał od niego ok. 3 000 zł. K. N. (1) wyjaśnił, że M. Ł. (1) i oskarżony D. S. mieli ze sobą najwięcej zmian a D. S. musiał przynajmniej o wszystkim wiedzieć skoro M. Ł. (1) chwalił się, że ma nowe rzeczy do sprzedania pochodzące z kradzieży ze sklepu (...). Wbrew zarzutom obrońcy, wyjaśnienia współoskarżonych nie mogą być uznane za bezpodstawne pomówienia skoro znajdują także potwierdzenie w zeznaniach M. K., która podała, że D. S. przyjaźnił się z jej ówczesnym partnerem S. N. i przynosił do ich mieszkania przedmioty oznaczone jako towar pochodzący ze sklepu (...). Nie można zgodzić się z zarzutem aby powyższe zeznania były niewiarygodne z uwagi na, jak argumentuje obrońca, konflikt świadka z S. N.. Odczytane na rozprawie odwoławczej wyjaśnienia S. N. ze sprawy sygn. IV K 1166/15 Sądu Rejonowego dla Warszawy Pragi -Południe w Warszawie istotnie wskazują na to, że S. N. podważa wiarygodność M. K., swojej ówczesnej partnerki. Zarzut obrońcy jest jednak niezasadny gdyż zeznania M. K. nie wskazują na żaden konflikt świadka z oskarżonym D. S.. Na współudział oskarżonego D. S. w przestępstwie kradzieży wskazują także zeznania P. K., który zawiadamiając pracowników monitoringu o fakcie kradzieży dokonywanej w hali sklepu podczas zmiany D. S. otrzymał polecenie ze stanowiska monitoringu aby nie interweniował w tej sprawie. Wyjaśnienia współoskarżonych znajdują potwierdzenie w zeznaniach A. W., której podejrzenia o kradzieżach dokonywanych przez pracowników monitoringu korespondują z zeznaniami interweniującego policjanta M. T. oraz z wyjaśnieniami C. Z. i A. L., którzy w dniu 20 września 2013r. zostali zatrzymani w wyniku akcji policyjnej z artykułami skradzionym ze sklepu (...). W tej sytuacji w pełni zasługują na wiarę zeznania A. W. wskazujące na to, że między innymi oskarżony D. S. odwracał kamery monitoringu od osób dokonujących bezpośrednio zaboru przedmiotów z hali sklepu. Świadek po zapoznaniu się zapisami monitoringu zaobserwowała, że pracownicy ochrony zamiast śledzić przy użyciu kamer osoby, których wygląd lub posiadane przedmioty np. duże torby wskazują na podejrzenie, że zamierzają dokonać kradzieży, odwracają od nich kamery tak, aby mogły bez zagrożenia nagrania przestępstwa zabrać towar i wynieść go ze sklepu. Zaobserwowanie tego zachowania nie wymagało wiedzy specjalnej, co zarzuca obrońca w apelacji. Wystarczyło porównać nagranie kamery zamontowanej na stałe przy wejściu do sklepu, którą oskarżeni nie mogli sterować ze

stanowiska monitoringu, aby zauważyć, że w dalszej kolejności kamery nie nagrywają tych osób. Sąd odwoławczy w pełni podziela stanowisko wyrażone w pisemnym uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, że proceder działania oskarżonych, w tym także D. S., polegał przede wszystkim na tym, iż sterowali monitoringiem i odwracali kamery, aby nie został zarejestrowany moment i osoba dokonująca bezpośredniej kradzieży towaru. Następnie w ramach podziału zysków, uzyskiwali od tych osób część zabranych rzeczy, które sprzedawali uzyskując korzyść majątkową. Ponadto M. Ł. (1) wprost wskazał, że pracując razem z D. S. podczas wspólnej zmiany zabierali razem towar ze sklepu, albo D. S. pomagał mu w ten sposób, że ułatwiał wyjście ze sklepu ze skradzionym towarem, zanim przyjdą inni pracownicy i skontrolują jego torby. Zdarzało się również, że D. S. na jego prośbę, po prostu odwracał kamerę monitoringu. Za taką „przysługę” oskarżony D. S. dostawał od niego pieniądze i alkohol. Oskarżeni pracownicy monitoringu swoją świadomością obejmowali wszystkie ustawowe cechy przypisanego im występku, doskonale zdając sobie sprawę z działań podejmowanych przez pozostałych, innych współoskarżonych. Oskarżeni, w tym D. S. działali w ramach zawartego „układu”, porozumienia, swoim zachowaniem zmierzali jednak do realizacji wspólnego celu w postaci zaboru mienia i osiągnięcia korzyści majątkowych. Jakkolwiek swoim zachowaniem nie zrealizowali sami wszystkich, czy choćby nawet część znamion przypisanego im wspólnie czynu, to ich łączne działanie wypełniło ustawowe cechy tego występku, a każdy swą świadomością obejmował realizację poszczególnych znamion przez pozostałych, przy czym taki właśnie, określony podział ról wynikał z porozumienia stanowiącego podstawę ich działania.

Kwalifikacja prawna czynu jest prawidłowa, zaś wymierzonej oskarżonemu D. S. kary nie można uznać za rażąco niewspółmiernie surową, w myśl art. 438 pkt 4 k.p.k. Obowiązki oskarżonego polegały właśnie na przeciwdziałaniu kradzieżom dokonywanym w sklepie, w którym był zatrudniony. Popenił nie tylko przestępstwo, któremu powinien przeciwdziałać, ale także w sposób rażąco naruszył obowiązki pracownika i zasady lojalności wobec pracodawcy.

Rozstrzygnięcie o kosztach znajduje swoje uzasadnienie w treści art. 624 § 1 k.p.k. z uwagi na dane / e- puap/ dotyczące sytuacji majątkowej oskarżonego. O kosztach obrony z urzędu Sąd odwoławczy orzekł na podstawie § 14 ust. 2 pkt 4 oraz § 16 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 3 października 2016r. w sprawie ponoszenia przez Skarb Państwa nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez adwokata z urzędu.

Mając powyższe na uwadze Sąd odwoławczy utrzymał zaskarżony wyrok w mocy.

SSO Jacek Matusik SSO Anita Jarząbek – Bocian SSO Ludmiła Tułaczko