

Warszawa, dnia 10 grudnia 2018 r.

Sygn. akt VI Ka 182/18

## WYROK

### W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

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

Przewodniczący: SSO Maciej Schulz (spr.)

Sędziowie: SO Anita Jarząbek - Bocian

SO Remigiusz Pawłowski

protokolant: p.o. protokolanta sądowego Zuzanna Poźniak

przy udziale prokuratora Lidii Kazimierczyk – Pyry

po rozpoznaniu dnia 10 grudnia 2018 r. w Warszawie

sprawy S. N., syna S. i S., ur. (...) w Ł. oskarżonego o czyn z art. 278 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k.

na skutek apelacji wniesionej przez prokuratora

od wyroku Sądu Rejonowego dla Warszawy Pragi - Południe w Warszawie

z dnia 6 grudnia 2017 r. sygn. akt IV K 1166/15

zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że oskarżonego S. N. uznaje za winnego popełnienia czynu opisanego w akcie oskarżenia z tym, że przyjmuje, że dokonał on zaboru

w celu przywłaszczenia mienia nieustalonej wartości przekraczającej kwotę 525 złotych tj. popełnienia czynu z art. 278 § 1 kk. w zw. z art. 12 kk i za to na podstawie art. 278 § 1 kk skazuje go na karę 1 (jednego) roku pozbawienia wolności, której wykonanie na podstawie art. 69 § 1 i 2 kk. w zw. z art. 70 § 1 pkt.1 kk w brzmieniu obowiązującym na dzień 30 czerwca 2015 r.

w zw. z art. 4 § 1 kk. warunkowo zawiesza ustalając okres próby na 3 (trzy) lata; na podstawie art. 33 § 1 i 2 kk orzeka wobec oskarżonego S. N. karę grzywny w wysokości 50 (pięćdziesięciu) stawek dziennych, ustalając wysokość jednej stawki na kwotę 20 (dwudziestu) złotych; zasądza od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa kwotę 380 zł tytułem opłaty za obie instancje i pozostałe koszty sądowe w sprawie.

SSO Anita Jarząbek - Bocian SSO Remigiusz Pawłowski SSO Maciej Schulz

Sygn. akt VI Ka 182/18

## UZASADNIENIE

S. N. został oskarżony o to, że w okresie od bliżej nieustalonego dnia jednak nie wcześniej niż od 1 stycznia 2012 roku do dnia 20 września 2013 roku w W. ze sklepu (...) mieszczącego się przy ul. (...) działając wspólnie i w porozumieniu z D. S., M. Ł., K. N. oraz A. Ł., działając w wyniku z góry powziętego zamiaru oraz w krótkich odstępach czasu dokonał zaboru w celu przywłaszczenia mienia w postaci artykułów spożywczych oraz przemysłowych na kwotę nie mniejszą niż 90 000 zł, działając tym na szkodę (...) sp. z o.o. i spółka komandytowa, tj. o czyn z art. 278 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k.

Sąd Rejonowy dla Warszawy Pragi – Południe w Warszawie wyrokiem z dnia 6 grudnia 2017 roku orzekł:

I. w ramach zarzuczonego czynu oskarżonego S. N. uznał za winnego tego, że od bliżej nieustalonego dnia jednak nie wcześniej niż od 1 stycznia 2012 roku i nie później niż do stycznia 2014 roku, działając w krótkich odstępach czasu i w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, przyjmował od D. S. rzeczy uzyskane za pomocą czynu zabronionego, tj. mienie pochodzące z kradzieży ze sklepu (...) mieszczącego się przy ul. (...) w W. o wartości nie mniejszej niż kilka tysięcy złotych i za tak opisany czyn na podstawie art. 291 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 4 § 1 k.k. skazał oskarżonego, a na podstawie art. 291 § 1 k.k. w zw. z art. 58 § 3 k.k. i art. 33 § 1 i 3 k.k. i w zw. z art. 4 § 1 k.k. wymierzył mu karę grzywny w wysokości 200 stawek dziennych ustalając wysokość jednej stawki na kwotę 50 złotych;

II. na podstawie art. 627 k.p.k. zasądził od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa kwotę 1.278,00 złotych tytułem kosztów sądowych, w tym kwotę 1000 złotych tytułem opłaty.

Od powyższego wyroku apelację wniósł prokurator zaskarżając wyrok w całości na niekorzyść oskarżonego. Orzeczeniu temu zarzucił błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku mający wpływ na jego treść, polegający na niesłusznym uznaniu, że zgromadzony w sprawie materiał dowodowy daje jedynie podstawę do przyjęcia, iż S. N. zachowaniem swoim dopuścił się popełnienia jedynie przestępstwa paserstwa, nie zaś przestępstwa kradzieży mienia. Ponadto prokurator zarzucił zaskarżonemu wyrokowi obrazę przepisów postępowania tj. art. 4, art. 7 k.p.k. i art. 410 k.p.k. mającą wpływ na treść orzeczenia, a polegającą na dokonaniu przez Sąd ustalenia faktów i oceny materiału dowodowego w sposób wybiórczy, pominięciu dowodów niekorzystnych dla oskarżonego bez należytego przekonującego uzasadnienia takiego stanowiska, przekraczając jednocześnie zasadę swobodnej oceny dowodów co skutkowało przyjęciem przez Sąd, iż oskarżony dopuścił się jedynie popełnienia przestępstwa paserstwa a nie kradzieży mienia, które to przekonanie Sądu zostało bezkrytycznie zbudowane, podczas gdy prawidłowa analiza zgromadzonego materiału dowodowego na taką ocenę nie pozwalała. W konkluzji prokurator wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania.

### **Sąd Okręgowy zważył, co następuje:**

Apelacja prokuratora jest co do zasady słuszna i zasługiwała na uwzględnienie. Należy podzielić pogląd skarżącego, że zgromadzony w sprawie materiał dowodowy daje podstawy do przypisania oskarżonemu popełnienia czynu z art. 278 § 1 k.k. Wnioski zawarte w apelacji o uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania nie zasługiwały jednak na uwzględnienie, zgodnie z obecnie obowiązującym brzmieniem art. 437 § 2 k.p.k., co prowadziło do wydania w niniejszej sprawie orzeczenia reformatoryjnego.

Na wstępie należy zauważyć, że słusznie Sąd Rejonowy oparł swoje rozstrzygnięcie na zeznaniach świadka L. K. oraz wyjaśnieniach i zeznaniach K. N., będących w istocie jedynymi dowodami świadczącymi o winie oskarżonego. Niezasadnie jednak Sąd I instancji uznał, iż depozycje te nie są wystarczające do przypisania oskarżonemu przestępstwa kradzieży i działania w tym zakresie wspólnie i w porozumieniu z innymi osobami. Odnosząc się do zeznań K. N., który wskazywał na udział oskarżonego w przestępczym procederze kradzieży dokonywanych w sklepie (...), należy wskazać, że były one wprawdzie oparte jedynie na przypuszczeniach i domysłach, jednakże w ocenie Sądu Okręgowego można uznać je za wysoce prawdopodobne, biorąc pod uwagę okoliczności w nich przedstawione, w tym wykazanie zażyłej znajomości oskarżonego z D. S.. Nie sposób wskazać powodu, dla którego K. N. miałby fałszywie pomawiać oskarżonego i jaki miałby mieć w tym interes. Wręcz przeciwnie, świadek wielokrotnie podkreślał, że nie widział jak oskarżony dopuszcza się kradzieży, a jedynie słyszał wypowiedziane przez osoby uczestniczące w przestępczym procederze imię (...) i powiązał je z oskarżonym, którego kilka razy widział w sklepie (...) i który w istocie był dobrym kolegą D. S., o którym to z kolei wiedział, że dopuszcza się kradzieży w tymże sklepie. Biorąc pod uwagę powyższe, w ocenie Sądu Okręgowego zeznania świadka K. N. zasługują na wiarę. Odnosząc się natomiast do zeznań świadka L. K., należy wskazać, że z uzasadnienia wyroku Sądu meriti wynika, iż co do zasady obdarzył on je walorem wiarygodności, jednocześnie jednak uznając, iż treść jej depozycji nie pozwala na przypisanie oskarżonemu przestępstwa z art. 278 § 1 k.k., gdyż nie była ona bezpośrednim świadkiem dokonywania przez oskarżonego kradzieży ze sklepu, czerpiąc swoją wiedzę odnośnie tych okoliczności z relacji innych osób. Ponadto Sąd Rejonowy oceniał zeznania tegoż świadka z dużą dozą ostrożności mając na uwadze negatywne stosunki pomiędzy

L. K., a oskarżonym. W ocenie Sądu Okręgowego, zeznania byłej partnerki oskarżonego zasługują na wiarę jako logiczne, spójne i konkretne. Słusznie podniósł skarżący, iż świadek dysponowała tak szczegółowymi informacjami, że niewątpliwie mogła wejść w ich posiadanie jedynie od samego oskarżonego lub w wyniku własnych obserwacji. W tym stanie rzeczy, mimo osobistych zatargów z oskarżonym, nie była ona stronicza, a jej relacja znajduje potwierdzenie w pozostałym materiale dowodowym. Ponadto, sam fakt, iż świadek oszukiwała w życiowych sprawach, co starały się wykazać przesłuchane w charakterze świadków B. S. i E. P., nie może świadczyć jednoznacznie o tym, że L. K. kłamie w każdej sprawie, a co za tym idzie nie może to przesądzać o uznaniu jej depozycji za niewiarygodne. Okoliczności wskazywane przez oskarżonego w jego wyjaśnieniach, jakoby była konkubina fałszywie go oskarżała, chcąc się na nim zemścić, a co za tym idzie jest niewiarygodna, należy uznać jedynie za przyjętą przez niego linię obrony celem uniknięcia odpowiedzialności karnej.

Rację ma zatem skarżący, że Sąd I Instancji naruszył zasadę swobodnej oceny dowodów zawartą w art. 7 k.p.k., czego konsekwencją był błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za postawę orzeczenia mogący mieć wpływ na treść tego orzeczenia, a polegający na przyjęciu, że zebrany w sprawie materiał dowodowy nie daje podstaw do przyjęcia winy i skazania oskarżonego za przestępstwo z art. 278 § 1 k.k., a jedynie za przestępstwo z art. 291 § 1 k.k. Zgodzić należy się z argumentami zawartymi w uzasadnieniu apelacji, że zgromadzony w sprawie materiał dowodowy w postaci zeznań świadków L. K. i K. N. pozwala na przypisanie oskarżonemu winy w zakresie zarzucanego mu czynu. Sąd pierwszej instancji oparł zatem swe przekonanie o winie oskarżonego odnośnie jedynie przestępstwa paserstwa, na okolicznościach ujawnionych w toku przewodu sądowego, ale ocenionych w sposób sprzeczny ze wskazaniem wiedzy i doświadczeniem życiowym. W ocenie tutejszego Sądu, wbrew twierdzeniom Sądu I instancji, zgromadzony materiał dowodowy w sposób bezsprzeczny wskazuje na sprawstwo oskarżonego odnośnie przestępstwa kradzieży.

Jak zostało już to wcześniej zasygnalizowane, w ocenie Sądu Odwoławczego, wbrew stanowisku Sądu I Instancji, w przedmiotowej sprawie istnieją dowody świadczące o tym, że oskarżony wspólnie i w porozumieniu z innymi osobami dopuścił się przestępstwa kradzieży. Znalazło to bowiem potwierdzenie w zeznaniach świadków K. N. i L. K.. Słusznie podniósł skarżący w apelacji, że prawidłowa ocena materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie prowadzi do wniosku, że dokonywanie kradzieży w sklepie przez oskarżonego i przyjmowanie towaru przez D. S. było objęte z góry powziętym zamiarem i stanowiło w istocie długotrwały proceder rozłożony w czasie. Niewątpliwie funkcjonował w nim podział na role, który był zależny od konkretnych okoliczności, a mianowicie od tego, która z osób współdziałających miała możliwość dokonania kradzieży w określonym czasie. Z uwagi na powyższe, Sąd Okręgowy zmienił wyrok, przyjmując, że oskarżony dopuścił się zarzucanego mu przestępstwa kradzieży działając wspólnie i w porozumieniu z innymi osobami.

Sąd Odwoławczy dokonując zmiany zaskarżonego wyroku i uznając oskarżonego za winnego popełnienia czynu zarzucanego mu w akcie oskarżenia czynu, jednocześnie zmienił opis tego czynu poprzez przyjęcie, że S. N. dokonał zaboru

w celu przywłaszczenia mienia nieustalonej wartości przekraczającej kwotę 525 złotych. W tym miejscu godzi się zauważyć, że Sąd I instancji wadliwie ustalił wartość mienia pochodzącego z kradzieży, jaką miał przyjmować oskarżony od D. S.. Określenie „wartość nie mniejsza niż kilka tysięcy złotych” nie jest bowiem wyrażeniem ustawowym, ani też określeniem w jakimkolwiek stopniu precyzyjnym i tym samym nie może się ostać również w odniesieniu do zagarniętego mienia będącego przedmiotem przestępstwa przypisanego oskarżonemu przez Sąd Odwoławczy. Nie sposób również przypisać oskarżonemu dokonania kradzieży mienia na kwotę 90.000 złotych, jak to zostało mu zarzucone w akcie oskarżenia. Kwota ta bowiem stanowi w istocie całkowitą stratę sklepu (...) na skutek dokonywanych kradzieży. Całkowicie niezrozumiałe jest zarzucenie w akcie oskarżenia S. N. zaboru w celu przywłaszczenia mienia w postaci artykułów spożywczych oraz przemysłowych na kwotę nie mniejszą niż 90 000 złotych, w sytuacji gdy innym osobom, z którymi miał on współdziałać zarzucono i w konsekwencji przypisano kwoty dużo mniejsze. Biorąc pod uwagę sposób działania osób współdziałających w tym przestępczym procederze, wyłaniający się z ich depozycji, a mianowicie działanie w kilkuosobowych grupach, w których oskarżony nie zawsze uczestniczył, brak jest podstaw do przypisania oskarżonemu kradzieży towarów na kwotę wyczerpującą całkowitą stratę. Słusznie oparł się Sąd Rejonowy na zeznaniach L. K. celem ustalenia wartości skradzionego przez niego mienia,

która wskazywała na ilość i rodzaj towarów, jakie oskarżony przynosił do domu. Jednakże nie pozwala to w sposób niebudzący wątpliwości i precyzyjny wykazać faktycznej wartości towarów, których kradzieży dopuścił się oskarżony. Z pewnością jest to jednak kwota większa niż 525 złotych, a zatem kwota stanowiąca wartość graniczną pomiędzy wykroczeniem a przestępstwem w dacie orzekania przez Sąd Odwoławczy.

Dokonując zmiany zaskarżonego wyroku i uznając oskarżonego za winnego popełnienia czynu kwalifikowanego z art. 278 § 1 kk w zw. z art. 12 k.k., Sąd Okręgowy wymierzył oskarżonemu za przypisany mu czyn karę 1 roku pozbawienia wolności. Kara w tej wysokości jest adekwatna do stopnia winy oskarżonego oraz społecznej szkodliwości czynu, którego się dopuścił. Sąd wziął pod uwagę jako okoliczność łagodzącą to, że oskarżony nie był wcześniej karany. Zdaniem Sądu Okręgowego warunkowe zawieszenie wykonania kary na okres 3 lat próby będzie wystarczające do zweryfikowania trafności prognozy kryminologicznej wobec sprawcy przestępstwa, która w obecnej chwili jest pozytywna i wskazuje, że orzeczenie wobec oskarżonego kary pozbawienia wolności o charakterze bezwzględny nie jest konieczne. W ocenie Sądu w ten sposób ukształtowany wymiar kary stanowić będzie wystarczającą przestrożę przed powrotem na drogę przestępstwa w przyszłości. Sąd Odwoławczy zgodnie z art. 4 § 1 k.k. zastosował ustawę obowiązującą na dzień popełnienia przestępstwa, a więc w brzmieniu obowiązującym na dzień 30 czerwca 2015 roku. Ustawa ta jest względniejsza dla sprawcy albowiem nie wymaga nałożenia na niego obowiązku w przypadku warunkowego zawieszenia wykonania kary pozbawienia wolności. Ponadto Sąd Okręgowy na podstawie art. 33 § 1 i 2 k.k. orzekł wobec oskarżonego karę grzywny w wysokości 50 stawek dziennych, ustalając wysokość jednej stawki na kwotę 20 złotych, uznając, iż kara ta jest celowa i uświadomi oskarżonemu nieopłacalność naruszania porządku prawnego, stanowiąc jednocześnie dla niego realną dolegliwość wobec warunkowego zawieszenia wykonania orzeczonej kary pozbawienia wolności. Oskarżony jest zdolny do podjęcia pracy, a zatem ma możliwości majątkowe do uiszczenia grzywny. Sąd Odwoławczy nie uwzględnił wniosku pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego złożonego przed Sądem I instancji o nałożenie na oskarżonego obowiązku naprawienia szkody w kwocie 90 000 złotych (k.310). Jak już bowiem podano we wcześniejszej części uzasadnienia brak było podstaw do przypisania S. N. zaboru w celu przywłaszczenia mienia w postaci artykułów spożywczych oraz przemysłowych na kwotę nie mniejszą niż 90 000 złotych. Zebrany materiał dowodowy nie pozwala na ustalenie wartości mienia zagarniętego przez oskarżonego N. poza przyjęciem, że przekraczała ona kwotę 525 złotych. Dlatego też wobec nieustalenia precyzyjnej kwoty stanowiącej przedmiot przestępstwa przypisanego S. N. brak było możliwości nałożenia na niego obowiązku naprawienia szkody o co wnosił pokrzywdzony. W tym miejscu podkreślić także należy, że z uwagi na datę skierowania do sądu aktu oskarżenia (18 grudnia 2015 roku) postępowanie w niniejszej sprawie prowadzone było według przepisów k.p.k. obowiązujących na dzień 1 lipca 2015 roku, a tym samym zgodnie z ówczesnie obowiązującym art. 167 § 1 k.p.k. dowody przeprowadzane były przez strony. W toku postępowania sądowego oskarżyciel posiłkowy nie udowodnił, że S. N. dopuścił się kradzieży mienia w kwocie 90 000 złotych, ani też nie przedstawił dowodów pozwalających na precyzyjne ustalenie wartości mienia w którego zaborze uczestniczył tenże oskarżony. Wystarczających dowodów na tą okoliczność nie przedstawił także prokurator.

Sąd zasądził od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa 380 zł tytułem opłaty za obie instancje, która to kwota wynika z art. 2 ust 1 pkt 1 ustawy z dnia 23 czerwca 1973r. o opłatach w sprawach karnych. Ponadto oskarżony został obciążony pozostałymi kosztami sądowymi w sprawie. Sąd Okręgowy nie znalazł podstaw do zwolnienia oskarżonego od stosunkowo niewielkich kosztów sądowych, ze względu na jego możliwości majątkowe.

***Mając powyższe na uwadze Sąd Okręgowy orzekł, jak w wyroku.***

SSO Remigiusz Pawłowski SSO Maciej Schulz SSO Anita Jarząbek-Bocian