

Sygn. akt IX **Ka 1630/16**

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 12 stycznia 2018 r.

Sąd Okręgowy w Warszawie IX Wydział Karny Odwoławczy w składzie:

Przewodniczący: **SSO Janusz Cieszko**

Sędziowie: SSO Grzegorz Fidrysiak

SSO Piotr Kluz (spr.)

Protokolant: protokolant Kamil Dankowski

Przy udziale Prokuratora Mirosława Kawalca

po rozpoznaniu w dniach 20 września 2017 r. i 12 stycznia 2018 r.

sprawy **J. G. ur. (...) w W., syna R. i D. oskarżonego z art. 291 § 1kk**

na skutek apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonego

od wyroku Sądu Rejonowego dla Warszawy-Żoliborza w Warszawie

z dnia 22 września 2016 r., sygnatura akt III K 60/13

orzeka:

1. zmienia wyrok w zaskarżonej części w ten sposób, że uniewinnia J. G. od zarzucanego mu czynu;
2. koszty procesu w tej części ponosi Skarb Państwa.

Sygn. akt **IX Ka 1630/16**

UZASADNIENIE

J. G. został oskarżony o to, że:

1. w dniu 23 lipca 2012 r. w W. przy Placu (...) w lombardzie (...) nabył łańcuszek złoty wraz z zawieszka „Matki Boskiej cudownego medalika” pochodzący z przestępstwa – kradzieży na szkodę J. F., tj. o czyn z art. 291 §1 kk;
2. w dniu 27 lipca 2012 r. w W. przy Placu (...) w lombardzie (...) nabył dwa łańcuszki złote w tym jeden z medalikiem pochodzące z przestępstwa – kradzieży na szkodę B. C., tj. o czyn z art. 291 §1 kk;
3. w dniu 28 lipca 2012 r. w W. przy Placu (...) w lombardzie (...) nabył łańcuszek złoty typu kostka z zawieszka w kształcie kuli pochodzący z przestępstwa – kradzieży na szkodę A. D., tj. o czyn z art. 291 §1 kk;
4. w dniu 31 lipca 2012 r. w W. przy Placu (...) w lombardzie (...) nabył dwa łańcuszki złote wraz z zawieszkami pochodzące z przestępstwa – kradzieży na szkodę B. K., tj. o czyn z art. 291 §1 kk;
5. w dniu 8 sierpnia 2012 r. w W. przy Placu (...) w lombardzie (...) nabył łańcuszek złoty wraz z zawieszka w kształcie słońca pochodzący z przestępstwa – kradzieży na szkodę A. M., tj. o czyn z art. 291 §1 kk.

Sąd Rejonowy dla Warszawy-Żoliborza w Warszawie wyrokiem z dnia 22 września 2016 roku, sygn. III K 60/13, orzekł:

IV. Oskarżonego J. G. uznał za winnego:

- popełnienia czynu zarzucanego mu w pkt 1 aktu oskarżenia wyczerpującego znamiona występku z art. 291 §1 kk i za ten czyn na podstawie z art. 291 §1 kk w zw. z art. 37a kk wymierzył mu karę grzywny w wysokości 30 stawek dziennych ustalając wysokość jednej stawki na kwotę 10 złotych,
- popełnienia czynu zarzucanego mu w pkt 2 aktu oskarżenia wyczerpującego znamiona występku z art. 291 §1 kk i za ten czyn na podstawie z art. 291 §1 kk w zw. z art. 37a kk wymierzył mu karę grzywny w wysokości 30 stawek dziennych ustalając wysokość jednej stawki na kwotę 10 złotych,
- popełnienia czynu zarzucanego mu w pkt 4 aktu oskarżenia wyczerpującego znamiona występku z art. 291 §1 kk i za ten czyn na podstawie z art. 291 §1 kk w zw. z art. 37a kk wymierzył mu karę grzywny w wysokości 30 stawek dziennych ustalając wysokość jednej stawki na kwotę 10 złotych,
- popełnienia czynu zarzucanego mu w pkt 5 aktu oskarżenia wyczerpującego znamiona występku z art. 291 §1 kk i za ten czyn na podstawie z art. 291 §1 kk w zw. z art. 37a kk wymierzył mu karę grzywny w wysokości 30 stawek dziennych ustalając wysokość jednej stawki na kwotę 10 złotych.

V. Na podstawie art. 85 kk i art. 86 §1 kk wymierzył oskarżonemu J. G. karę łączną grzywny w wysokości 100 stawek dziennych ustalając wysokość stawki dziennej na kwotę 10 złotych.

VI. Ustalając, że czyn zarzucany oskarżonemu J. G. w punkcie 3 aktu oskarżenia stanowi wykroczenie z art. 122 §1 kw postępowanie karne w tym zakresie umorzył.

IX. Na podstawie art. 626 §1 kpk zasądził od oskarżonego J. G. kwotę 500 złotych tytułem częściowego pokrycia kosztów procesu, zaś na podstawie art. 624 §1 kpk zwolnił go od obowiązku ponoszenia pozostałej części kosztów sądowych przejmując je w tym zakresie na rzecz Skarbu Państwa.

Apelację od wyżej wskazanego orzeczenia wywiodła obrońca oskarżonego, na podstawie art. 425 §1 i 2 kpk i art. 444 kpk zaskarżając je w całości.

Na podstawie art. 438 ust. 1, 2 i 3 wyrokowi temu obrońca zarzuciła:

I. mającą bezpośredni wpływ na treść zaskarżonego wyroku obrazę przez Sąd Rejonowy dla Warszawy-Żoliborza przepisu postępowania w postaci art. 7 kpk poprzez naruszenie reguł swobodnej oceny dowodów z uwzględnieniem zasad prawidłowego rozumowania oraz wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego, skutkująca błędem w ocenie wartości dowodowej zebranego w sprawie materiału, a następnie błędem w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia w postaci całkowicie dowolnego, nie znajdującego uzasadnienia w zgromadzonym materiale dowodowym (a w przypadku niektórych ustaleń – pozostającego w jawnej sprzeczności z tym materiałem):

- niezasadnego przyjęcia, że wyjaśnienia współoskarżonego S. obciążające oskarżonego J. G. są „jasne, stanowcze i konsekwentne” i jako takie są wiarygodne i mogą więc stanowić podstawę do ustaleń faktycznych w przedmiotowej sprawie, zwłaszcza w sytuacji, gdy jest to jedyny dowód obciążający oskarżonego J. G.;

- niezasadnego stwierdzenia przez Sąd, iż świadkowie P. W., A. W. oraz C. W. wskazywali na to, że to J. G. zajmował się skupem złota i t jego wskazywali jako tego, który obsługiwał oskarżonego S. S. (2) co pozostaje w jawnej sprzeczności z zeznaniami tych świadków;

- pozostającego w sprzeczności z materiałem stwierdzenia przez Sąd, że: „wyjaśnienia oskarżonego S. S. (2) są wiarygodne, spójne i zgodne z zasadami logiki, gdyż oskarżony jednoznacznie wskazał, że kradzioną biżuterię zawsze

sprzedawał w tym lombardzie”, w sytuacji w trakcie rozprawy w dniu 29.06.2012 r. wyjaśnił: „nie odpowiem na pytanie gdzie sprzedałem łańcuszek skradziony 29.06.2012 r.”;

- niezasadnego uznania, że wydana przez biegłego z zakresu opinia jest „profesjonalna i niebudząca wątpliwości” oraz, iż opinia „pozwoliła na przyjęcie rzeczywistej wartości przedmiotowej biżuterii”, w sytuacji gdy opinia ta jest niezgodna z zasadami wiedzy i doświadczenia życiowego oraz wewnętrznie sprzeczna.

II. mającą bezpośredni wpływ na treść zaskarżonego wyroku obrażę przez Sąd Rejonowy dla Warszawy Żoliborza w III Wydziale Karnym przepisów postępowania w postaci:

- art. 4 kpk poprzez nie uwzględnienie okoliczności przemawiających na korzyść oskarżonego J. G., a w szczególności zeznań świadków – właścicieli lombardu (...) oraz współpracownika – C. W.;

- art. 5 §2 kpk poprzez nie wyjaśnienie wszelkich wątpliwości wynikających z powyższych okoliczności oraz wątpliwości i sprzeczności w wydanej w niniejszej sprawie opinii biegłego, a także wątpliwości i sprzeczności w wyjaśnieniach S. S. (2), na korzyść oskarżonego J. G. (zwłaszcza w świetle postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 12 marca 2014 r. sygn. II KK 42/14, w którym Sąd Najwyższy stwierdził, iż dla oceny, czy została naruszona reguła in dubio pro reo miarodajne jest to, „czy sąd orzekający wątpliwości takie powziął i rozstrzygnął je na niekorzyść oskarżonego albo to, czy w świetle realiów konkretnej sprawy wątpliwości takie powinien powziąć”);

- art. 410 kpk poprzez przyjęcie winy oskarżonego wyłącznie z dowolnego wnioskania, a nie całokształtu okoliczności faktycznych ujawnionych na rozprawie – głównej (zwłaszcza w świetle wyroku Sądu Najwyższego z dnia 5 maja 2012 r., sygn. IV KK 340/12, w którym Sąd stwierdził, iż: „konsekwencją prawidłowego zgromadzenia wyczerpującego materiału dowodowego powinno być uwzględnienie i wykorzystanie go w fazie dokonywania ustaleń faktycznych i wyrokowania, wymaganie to jest oczywiste w świetle dyrektywy zawartej w przepisie art. 410 kpk, obligującej sąd do poddania analizie i ocenie całokształtu okoliczności ujawnionych w toku rozprawy”, w tym – z pominięciem zeznań świadków A. W., P. W. i C. W.;

- 410 kpk w zw. z 391 kpk poprzez nieujawnienie w toku rozprawy zeznania, funkcjonariusza Policji przesłuchanego w toku postępowania przygotowawczego,

- art. 424 §1 pkt 1 kpk poprzez oparcie uzasadnienia zaskarżonego wyroku na sprzecznych wyjaśnieniach, które wskazują na brak sprawstwa oskarżonego, co doprowadziło do zaniechania wskazania przez Sąd Rejonowy w sposób wyczerpujący, jakie fakty Sąd uznał za udowodnione, bądź nieudowodnione, na jakich oparł się dowodach i dlaczego nie uznał dowodów przeciwnych;

- art. 173 kpk, poprzez sprzeczne z przepisami przeprowadzenie czynności okazania, które miało wpływ na treść orzeczenia.

Obrońca na zasadzie art. 427 §1 kpk i art. 437 §1 i 2 kpk wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku w stosunku do J. G. i uniewinnienie oskarżonego J. G., ewentualnie o uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Apelacja jest zasadna, bo zaskarżony wyrok dotknięty jest rażąco dowolną oceną materiału dowodowego, na co słusznie zwrócono uwagę w uzasadnieniu środka odwoławczego.

Celem informacji i dla pełnego zrozumienia dalszego wyводу, już na wstępie stwierdzić należy, iż jedynym dowodem obciążającym J. G. są wyjaśnienia S. S. (2) tj. osoby, której sprawstwo kradzieży przedmiotów mających być następnie nabywanych przez oskarżonego, kwestionowane nie było. Bez wątplenia więc w przedmiotowej sprawie Sąd Rejonowy miał do czynienia z pomówieniem współoskarżonego, który był uprzednio karany. Tego rodzaju zaś dowód wymaga ze strony sądu szczególnej ostrożności. Należy go ocenić z wyjątkową wręcz skrupulatnością oraz rozważeniem, czy istnieją dowody potwierdzające bezpośrednio lub chociażby pośrednio owo pomówienie, a nadto czy wyjaśnienia

pomawiającego są logiczne i nie wykazują chwiejności, albo czy nie są wręcz nieprawdopodobne. Takiej należytej ostrożności przy ocenie depozycji S. S. (2) sąd orzekający nie zachował, przez co nie dostrzegł, iż nie spełniają one warunków pozwalających na uznanie ich za wiarygodny dowód, mogący być podstawą skazania J. G..

Sąd pierwszej instancji bezpodstawnie przyjął, że współoskarżony nie miał najmniejszych podstaw by bezzasadnie oskarżać J. G. i jako miejsce dokonywanych transakcji wskazywać lombard, w którym ten był zatrudniony. S. S. (2) przyznał przed sądem, że składając wyjaśnienia w postępowaniu przygotowawczym nie mówił wszystkiego, bo nie chciał dostać „sankcji” (k. 667). Taka też motywacja współoskarżonego miała być według świadków P. W. i C. W. powodem, dla których ich lombard został wskazany jako punkt skupu kradzionej biżuterii (k. 264v, 359). Nie budzi wątpliwości sądu odwoławczego, iż wskazanie przez S. S. (2) miejsca zbycia skradzionych przez niego przedmiotów, było istotnym elementem przemawiającym na jego korzyść przy rozważaniu potrzeby stosowania tymczasowego aresztowania. Ta jednak okoliczność nie została dostrzeżona przez sąd meriti, który zamiast tego przedstawił nieprzekonujący i nielogiczny wywód, iż współoskarżony zgodnie z prawdą chciał powiedzieć o wszystkich swoich przestępczych procederach i dlatego „poświęcił” punkt, w którym mógł liczyć na bezproblemowe pozbycie się przedmiotów pochodzących z czynów zabronionych. Jednakże zakładając, że tego rodzaju towar spieniężony był przez S. S. (2) w innym miejscu niż deklarowane przez niego, fałszywe wskazanie lombardu (...) nie wiązało się dla niego z dotkliwymi negatywnymi konsekwencjami. Taka zaś wersja nie jest wyłącznie hipotezą, bo jak słusznie zwrócono uwagę w apelacji, przemawia za nią okoliczność zbycia miesiąc później skradzionego łańcuszka w innym miejscu, którego tak skory do współpracy S. S. (2) ujawnić jednak nie chciał (k. 668), choć początkowo i on miał być spieniężony w lombardzie (...).

W świetle zgromadzonego materiału dowodowego nadmiernego znaczenia nie można przypisywać wskazaniu J. G. jako osoby nabywającej kradzione przedmioty oraz dokładnemu opisaniu miejsca transakcji.

W postępowaniu przygotowawczym S. S. (2) nie podawał żadnych szczegółów dotyczących drugiego oskarżonego, a jedynie rozpoznał go na tablicy pogłądowej (k. 134v). Przy czym samo okazanie wizerunku J. G. stanowi swego rodzaju uchybienie. Wprawdzie art. 173 §1 kpk przewiduje okazanie innej osoby lub jej wizerunku, ale to pierwszą z tych czynności należy w miarę możliwości preferować, bo jest bardziej miarodajna, wartościowa dowodowo i poznawczo. Okazanie samego tylko wizerunku uzasadnione jest we wstępnej fazie ustalania osoby i zawężenia kręgu potencjalnych sprawców bądź wtedy, gdy okazanie osoby w rozsądnym czasie nie daje się przeprowadzić. Taka jednak sytuacja w niniejszej sprawie nie zachodziła, bo w czasie okazania wizerunku (g. 16.00, 9 sierpień 2012 r. – k. 109) J. G. był już zatrzymany (g. 13.30, 9 sierpień 2012 r. – k. 89v). Rację ma obrońca, iż w aktach sprawy na próżno szukać protokołu, w którym S. S. (2) miałby opisać osobę nabywającą od niego łańcuszki. Faktycznie więc powodem wytypowania J. G. mogła być poza procesowa czynność tzw. rozpytanie udokumentowane notatką urzędową z k. 88. Rzecz jednak w tym, że podany w niej opis odpowiadał „w 100%” świadkowi C. W., co jednoznacznie wynika z zeznań A. W. (k. 755). Nadto współoskarżony jako pasera miał wskazać mężczyznę, który wcześniej podpisywał z nim legalne umowy na zastaw aparatu fotograficznego, telefonu komórkowego i łańcuszka złotego należącego do jego żony. Jednakże na dokumencie dotyczącym ostatniego ze wskazanych przedmiotów widnieje podpis C. W. (k. 1161). Skoro więc S. S. (2) spośród pracowników lombardu okazano wyłącznie wizerunek J. G. (zawierającego z nim jako ostatni umowy), to tym samym organy ścigania mogły mu (nieświadomie) zasugerować, kogo na sprawcę wytypowali. Nadto z wyjaśnień współoskarżonego składanych przed sądem wynika, iż nie miał on do końca świadomości, ile osób pracuje w rzeczonym lombardzie, bo wskazywał na dwóch mężczyzn (z czego jeden miał być właścicielem) i kobietę. Te okoliczności rodzą zaś wątpliwości, czy S. S. (2) prawidłowo rozróżniał osoby J. G. i C. W., zwłaszcza że w inkryminowanym okresie był uzależniony od narkotyków. Samo okazanie wizerunku było też niecelowe, bo S. S. (2) był klientem lombardu (...) co najmniej od 2010 roku, stąd o ile wiarygodnie brzmią jego wyjaśnienia, że J. G. rozpoznał „po tym, iż go zna” (k. 110), to jednak inne były okoliczności ich poznania (k. 1161-1170). Dlatego też poprawne opisanie powyższego miejsca nie może przesądzać o tym, że wyjaśnienia S. S. (2) są wiarygodne w całym zakresie.

Depozycje współoskarżonego nie są nadto zgodne z logiką. Otóż wynikać z nich ma, że choć już w 2010 r. sprzedawał on w lombardzie (...) legalnie złoto (co wynika z umów z k. 1157-1160 oraz opinii biegłego wskazującej na autora podpisów – k. 1227), to w 2012 r. zgłaszał też do sprzedaży kradziony towar, jednocześnie w dalszym ciągu oferując

inne przedmioty będące jego bądź żony własnością. Rodzi się więc zasadnicze pytanie, po co S. S. (2) miał się chwalić przestępczym pochodzeniem towaru, zwłaszcza że okoliczności przez niego deklarowanych kupujący nie mieli jak zweryfikować, o czym wprost świadkowie zeznawali. Jaki cel miał mieć oskarżony w podejmowaniu ryzyka i kupowaniu kradzionych przedmiotów, skoro płacono za nie standardową cenę (k. 1213). I dlaczego kupującym miał być wyłącznie J. G. narażając się tym samym na odpowiedzialność karną, mimo że według współoskarżonego działał on i tak na polecenie właściciela lombardu? Trzeba zaś w tym miejscu wskazać, iż całkowicie dowolne było przyjęcie przez sąd pierwszej instancji tego, że pozostałe osoby związane z lombardem (...) wskazywały J. G. jako (wyłącznie) obsługującego S. S. (2) (k. 1050). A. W. miała być obecna wyłącznie przy pozostawieniu aparatu fotograficznego (k. 354v, 755). Z kolei P. W. omawianej kwestii w swoich zeznaniach w ogóle nie poruszał, a po okazaniu mu umów sporządzonych w jego firmie podał, że jedną z nich sporządził on (k. 267v). Natomiast C. W. przyznawał, że zawierał umowy z S. S. (2), jak i nie było powodu, by osoba ta była proszona o przyjęcie, „jak będzie Pan G., bo każdy mógł zrobić każdą transakcję” (k. 358v, 758). Faktycznie więc z relacji świadków wynika, że każdy z pracowników zawierał transakcje ze współoskarżonym, czego on sam nie potrafił wskazać, ale w świetle znajdujących się w aktach umów jest to bezsporne.

Powyższe okoliczności negatywnie rzutują na ocenę Sądu Rejonowego, iż depozycje S. S. (2) są wiarygodne, nie budzą wątpliwości i są wystarczające do uznania sprawstwa J. G.. Oceniając przy tym całość zebranego w sprawie materiału dowodowego Sąd Okręgowy doszedł do przekonania, że jest on niejednoznaczny, a nie ma możliwości jego uzupełnienia w dalszym ewentualnym postępowaniu, dlatego należało uniewinnić oskarżonego.

W tym stanie rzeczy rozpoznanie apelacji w zakresie kwestionującym poprawność wyceny skradzionej biżuterii jest bezprzedmiotowe (art. 436 kpk).

Orzekając o kosztach procesu kierowano się normą art. 632 pkt 2 kpk.