

Sygn. akt VII Ka 267/17

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 12 kwietnia 2017 r.

Sąd Okręgowy w Olsztynie w VII Wydziale Karnym Odwoławczym

w składzie:

Przewodniczący: SSO Dariusz Firkowski

Protokolant: st. sekr. sądowy Marzena Wach

przy udziale Prokuratora Rejonowego Daniela Brodowskiego

po rozpoznaniu w dniu 5 kwietnia 2017 r.

sprawy **P. K.**, ur. (...) w N., syna W. i A. z domu C.

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

na skutek apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonego

od wyroku Sądu Rejonowego w Olsztynie z dnia 27 stycznia 2017 r., sygn. akt VII K 858/16

I zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że oskarżonego P. K. uniewinnia od popełnienia zarzucanego mu czynu,

II koszty procesu w sprawie ponosi Skarb Państwa,

III zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adwokata A. U. kwotę 420 ( czterysta dwadzieścia ) zł tytułem opłaty za obronę z urzędu oskarżonego P. K. wykonywanej w postępowaniu odwoławczym oraz kwotę 96,60 ( dziewięćdziesiąt sześć złotych i sześćdziesiąt groszy ) zł tytułem podatku od towarów i usług od tej opłaty.

**Sygn. akt VII Ka 267/17**

## UZASADNIENIE

**P. K.** został oskarżony o to, że w okresie od dnia 09 stycznia 2015 r. do dnia 12 stycznia 2015 r. w O. przy ul. (...) na terenie sklepów (...), działając w krótkich odstępach czasu ze z góry powziętym zamiarze, dokonał zaboru w celu przywłaszczenia artykułów spożywczych i chemicznych o łącznej wartości 1274,44 zł na szkodę (...) S.A.,

tj. o przestępstwo z art. 278 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k.;

**Sąd Rejonowy w Olsztynie wyrokiem z dnia 27 stycznia 2017 r. w sprawie VII K 858/16 orzekł:**

I oskarżonego P. K. uznał za winnego popełnienia zarzucanego mu czynu i za to na podstawie art. 4 § 1 k.k. w zw. z art. 278 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. (w brzmieniu ustawy obowiązującym w okresie popełnienia zarzucanego czynu), opierając wymiar kary na art. 278 § 1 k.k., skazał go na karę 5 miesięcy pozbawienia wolności;

II na podstawie art. 4 § 1 k.k. w zw. z art. 46 § 1 k.k. orzekł wobec oskarżonego obowiązek naprawienia szkody poprzez zapłatę na rzecz pokrzywdzonego (...) S.A. kwoty 937,16 zł;

III na podstawie art. 4 § 1 k.k. w zw. z art. 63 § 1 k.k. na poczet kary pozbawienia wolności zaliczył oskarżonemu okres jego zatrzymania od 12 stycznia 2015 r. do 13 stycznia 2015 r.;

Apelację od powyższego wyroku wniósł obrońca oskarżonego zaskarżając go w całości i orzeczeniu zarzucił:

- błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia i mający wpływ na jego treść, polegający na niesłusznym uznaniu, że materiał dowodowy zgromadzony w sprawie daje podstawy do przyjęcia, że oskarżony P. K. dopuścił się zarzucanego mu czynu z art. 278 §1 k.k., w sytuacji gdy całokształt zebranego w sprawie materiału dowodowego nie pozwala na przyjęcie takich ustaleń;

- naruszenie przepisów postępowania tj. art. 7 k.p.k. w zw. z art. 4 k.p.k. poprzez przyjęcie wbrew zasadom prawidłowego rozumowania oraz wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego, że zeznania świadków są w pełni wiarygodne.

W oparciu o powyższe wniósł o zmianę wyroku Sądu Rejonowego i uniewinnienie oskarżonego od stawianego mu zarzutu.

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

Apelacja jest zasadna i jako taka zasługiwała na uwzględnienie.

W ocenie Sądu Okręgowego pomimo ponownego rozpoznania sprawy brak jest w niej wystarczających dowodów do uznania winy oskarżonego w zakresie zarzucanego mu czynu.

Przede wszystkim zauważyć należy, że P. K. nie został zatrzymany **podczas** żadnego ze zdarzeń objętych zarzutem. Natomiast przesłuchani w sprawie świadkowie rozpoznali w nim sprawcę kradzieży dokonywanych na terenie sklepów (...) jedynie na podstawie zapisów monitoringu lub na podstawie zdjęć, które na podstawie tego zapisu miały powstać i miały być im przedstawione.

W szczególności dowodem obciążających oskarżonego nie mogą być zeznania M. S.. Wskazać bowiem należy, że w istocie wymieniony nie był bezpośrednim świadkiem zdarzenia. Świadek ten wiedzę na temat przebiegu zdarzenia posiadał jedynie na podstawie relacji innych osób oraz zapisów monitoringu ze sklepu przy ul. (...) z dnia 9 stycznia 2015 r. Tymczasem **na nagraniu tym widać jedynie mężczyznę w kapturze**, który wychodzi ze sklepu, nie płacąc za zabrany towar. Podkreślić przy tym należy, że na nagraniu tym nie widać wyraźnie twarzy tego mężczyzny. Nie sposób zatem na tej podstawie przyjąć, że P. K. widoczny jest na powyższym zapisie obrazu. Zestawiając powyższe z treścią opinii z zakresu badań antroposkopijnych (k. 58-64), z której wynikało, że jakość techniczna i wizualna materiału wizyjnego przesłanego do badań na płycie (...) marki V. – nie pozwalała na przeprowadzenie badań identyfikacyjnych wskazanej osoby, uznać należało że zeznania M. S. nie pozwalały na przypisanie oskarżonemu sprawstwa zarzucanego mu czynu. Podkreślić należy, że w ocenie Sądu, powyższa opinia z zakresu badań antroposkopijnych jako pełna i jasna, była w pełni wiarygodna. Wobec powyższego podzielenie relacji M. S. w istocie prowadziło do zanegowania profesjonalnej opinii wydanej przez biegłego laboratorium kryminalistycznego. Ponadto stwierdzić należy, że w istocie rola M. S. faktycznie sprowadzała się do bycia swoistego rodzaju ekspertem oceniającym materiał dowodowy w postaci nagrania z monitoringu a przecież nie jest to prawnie dopuszczalne. Co również w sprawie jest znamienne, M. S. miał przesłać do sklepów z sieci Biedronka zdjęcie sprawcy zaboru mienia wykonane na podstawie przedmiotowego nagrania z monitoringu. Tymczasem w toku postępowania nie zdołano uzyskać takich zdjęć. Co więcej, podkreślić należy, że również i to, że faktycznie w sprawie nie ma drugiego nagrania z dnia 10 stycznia 2015 r.- porównaj informacje co do materiału dowodowego jak na k.59 odw.

W konsekwencji nie mogą być uznane za wiarygodne twierdzenia wskazanego świadka co do tego, że rzekomo rozpoznał on oskarżonego jako sprawcę kradzieży po okazaniu mu wizerunków czterech mężczyzn jak na k.9 skoro M. S. w istocie nie widział żadnego ze zdarzeń. Na marginesie wskazać także należy, że i dokonana przez Sad Okręgowy

orzekający w niniejszej sprawie analiza zdjęć ja na k. 9 oraz na k.63-64 oraz zapisu całego nagrania z dnia 9 stycznia 2015 r. nie pozwala na wysnucie wniosku co do tożsamości lub nawet podobieństwa P. K. do nagranego mężczyzny.

Również zeznania świadka R. C. nie były wystarczające do uznania, że oskarżony dopuścił się zarzucanego mu czynu. Świadek ten obserwował zdarzenie jakie miało miejsce w sklepie przy ul. (...) w O. jedynie za pośrednictwem monitoringu. Z zeznań tego świadka wynikało, że widział **twarz** sprawcy, którą **zasłaniała czapka**. Dalej zeznał, że widział jedynie dolną część twarzy i, że nie jest na sto procent pewny, iż był to oskarżony. Podczas zeznań w postępowaniu przygotowawczym podał, że nie wie czy byłby w stanie rozpoznać sprawcę. Nie rozpoznał też oskarżonego na okazanych mu wizerunkach. Zatem zeznań tego świadka nie można było uznać za pewne i pozwalające na skazanie oskarżonego za zarzucany mu czyn. Co również w sprawie jest istotne, R. C. podał, miał „posiadać od szefa” zdjęcie „sprawcy” **w czapeczce**- k.28 odw. Tymczasem co jeszcze raz należy podkreślić, szef czyli **M. S. miał wykonać zdjęcie** przesyłane następnie do sklepów **na podstawie zapisu monitoringu**, ale na jedynym nagraniu sprawca jest w kapturze a nie w czapeczce.

Wreszcie i zeznania świadka A. F. nie pozwalały na przypisanie oskarżonemu zarzucanego mu czynu. Zauważyć należy, że świadek ten pracował w innych sklepach sieci Biedronka, niż te wskazane w zarzucie. Widział on jedynie jak mężczyzna z tatuażem pod prawym uchem usiłował dokonać kradzieży w sklepie przy ul. (...). Przy czym wzoru tego tatuażu nie pamiętał. Następnie, pracując w sklepie przy ul. (...) rozpoznał oskarżonego na podstawie zdjęcia z monitoringu i zatrzymał go. Zatem i na podstawie zeznań tego świadka nie można ustalić, że oskarżony dopuścił się kradzieży objętych zarzutem. Istotne jest przy tym i to, że także i ten świadek miał sam wykonać zdjęcie z monitoringu ale takowego nie uzyskano.

Mając powyższe na uwadze w ocenie Sądu Okręgowego zebrane dowody nie mają takiej mocy, aby możliwe było przypisanie oskarżonemu popełnienia zarzucanego mu czynu obejmującego dokonanie czterech zaborów mienia. Nie wydaje się bowiem przekonujące stanowisko Sądu Rejonowego co do wyciągania określonych wniosków w zakresie przypisania oskarżonemu zarzucanego mu czynu. Tym samym przedstawione okoliczności musiały prowadzić do uniewinnienia oskarżonego od zarzucanego mu czynu. Wyrok **uniewinniający** oskarżonego jest wydawany zarówno wtedy, gdy wykazana została jego niewinność, jak **i wtedy, kiedy wprowadzie nie zostanie udowodniona jego niewinność, ale również nie zostanie udowodniona jego wina**.

Sąd Okręgowy orzekający w niniejszym składzie ustalił i przyjął, że w przedmiotowej sprawie wyczerpano możliwości dowodowe, a mimo tego pozostały niewyjaśnione okoliczności, które należało rozstrzygnąć zgodnie z wyżej powołaną zasadą.

Tym samym podzielić należało zarzut apelacji co do tego, że dowolnym było przypisanie oskarżonemu zachowania opisanego w akcie oskarżenia albowiem w sprawie brak bowiem było do tego pewnych i jednoznacznych dowodów. Żaden z przesłuchanych w sprawie świadków nie widział jak oskarżony dokonuje kradzieży w sklepach wskazanych w zarzucie, zaś materiał dowodowy w postaci nagrań monitoringu i zdjęć powstałych na podstawie tych nagrań był tak niewyraźny, że nie pozwalał w sposób pewny wskazać P. K. jako sprawcę tych kradzieży.

Mając powyższe na uwadze zaskarżony wyrok należało zmienić poprzez uniewinnienie P. K. od zarzucanego mu czynu - art.437§2 k.p.k., art.438 pkt 2-3 k.p.k.

Na podstawie art.632 § 2 k.p.k. koszty postępowania w sprawie ponosi Skarb Państwa.

O wynagrodzeniu za obronę z urzędu wykonaną w postępowaniu odwoławczym orzeczono na podstawie art. 29 ust. 1 ustawy z dnia 26 maja 1982 r. Prawo o adwokaturze w zw. z § 17 ust. 2 pkt 4 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 3 października 2016 r. w sprawie ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez adwokata z urzędu (Dz. U. z 2016 r., poz. 1714).