

Sygn. akt VII Ka 1008/18

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 4 stycznia 2019 r.

Sąd Okręgowy w Częstochowie VII Wydział Karny Odwoławczy w składzie:

Przewodniczący: SSO Sławomir Brzózka (spr.)

Sędziowie: SSO Danuta Józefowska

SSR del. Karol Gondro

Protokolant: Justyna Szczap

przy udziale Prokuratora Prokuratury Rejonowej Częstochowa Południe w Częstochowie Roberta Sztajnera
po rozpoznaniu w dniu 4 stycznia 2019r.

sprawy A. S. syna A. i M. ur. (...) w B.

oskarżonego z art. 278 § 1 k.k. przy zast. art. 12 k.k.

J. D. syna J. i Z. ur. (...) w C.

oskarżonego z art. 278 § 1 k.k. przy zast. art. 12 k.k.

na skutek apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonych

od wyroku Sądu Rejonowego w Częstochowie

z dnia 31 lipca 2018 r. , sygn. akt IV K 664/18

orzeka:

uchyla zaskarżony wyrok i sprawę przekazuje do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu w Częstochowie.

Sygn. akt VII Ka 1008/18

UZASADNIENIE

A. S. i J. D. zostali oskarżeni o to, że w okresie od stycznia 2013r. do listopada 2013r. w C. działając wspólnie i w porozumieniu z innymi osobami w krótkich odstępach czasu w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, będąc zatrudnionym w firmie (...) sp. z o.o. zs. w C. dokonali zaboru w celu przywłaszczenia owoców na szkodę ww. firmy w łącznej wysokości 66 349,60 zł

tj. o czyn z art. 278 § 1 k.k. przy zast. art. 12 k.k.

Wyrokiem z dnia 31 lipca 2018 roku wydanym w sprawie o sygn. akt IV K 664/18 (III K 692/15) Sąd Rejonowy w Częstochowie orzekł:

1. uznał oskarżonych A. S. i J. D. za winnych popełniania zarzucanego im czynu opisanego w części wstępnej wyroku wyczerpującego znamiona przestępstwa z art. 278 § 1 k.k. przy zast. art. 12 k.k. i za to na podstawie art. 278 § 1

k.k. wymierzył oskarżonym karę po 6 miesięcy pozbawienia wolności a na podstawie art. 33 § 2 i 3 k.k. wymierzył oskarżonym karę grzywny w wysokości po 60 stawek dziennych, ustalając wysokość stawki na kwotę po 20 złotych,

2. na podstawie art. 69 § 1 i § 2 k.k. w zw. z art. 70 § 1 k.k. wykonanie orzeczonych kar pozbawienia wolności warunkowo zawiesił na okres próby wynoszący 2 lata,

3. na podstawie art. 46 § 1 k.k. orzekł od oskarżonych solidarnie obowiązek naprawienia szkody poprzez zapłatę na rzecz oskarżyciela posiłkowego (...) sp. z o.o. z/s w C. kwoty 52 (pięćdziesiąt dwa) tysiące 350 (trzysta pięćdziesiąt) złotych,

4. na podstawie art. 72 § 1 pkt 1 k.k. zobowiązał oskarżonych do informowania Sądu o przebiegu próby w terminach co 6 miesięcy od uprawomocnienia się wyroku,

5. na mocy art. 627 k.p.k. zasądził od oskarżonych na rzecz oskarżyciela posiłkowego (...) sp. z o.o. z/s w C. wydatki postępowania w kwocie po 674,52 złotych z tytułu ustanowienia w sprawie pełnomocnika;

6. na podstawie art. 627 k.p.k. i art. 2 ust. 1 i 3 ust. 1 ustawy z 23 czerwca 1973 roku o opłatach w sprawach karnych zasądził od oskarżonych na rzecz Skarbu Państwa opłatę w kwocie po 360 złotych, a na podstawie art. 624 § 1 k.p.k. i art. 17 ustawy z 23 czerwca 1973 roku o opłatach w sprawach karnych zwolnił oskarżonych od ponoszenia wydatków postępowania obciążając nimi Skarb Państwa.

Apelację od powyższego wyroku wywiódł obrońca oskarżonych zaskarżając go w całości i zarzucając mu:

1. mającą wpływ na treść orzeczenia obrazę przepisów postępowania, tj. art. 4 k.p.k., art. 410 k.p.k. oraz art. 424 § 1 pkt 1 k.p.k. a to skutek rozpatrzenia przedmiotowej sprawy w oparciu o niekompletny materiał dowodowy (co znajduje swoje odzwierciedlenie w uzasadnieniu orzeczenia, w którym brak jest jakichkolwiek odniesień do wielu wskazanych poniżej kwestii, a podnoszonych w toku postępowania) obejmujący w głównej mierze:

- wykluczające się wzajemnie i wielokrotnie zmieniane w toku postępowania zeznania Świadków M. D. (1) i M. D. (2) – pomimo iż świadek M. D. (2) jednoznacznie wskazał, iż w okresie prowadzenia przeciwko niemu postępowania przygotowawczego leczył się psychiatrycznie, a na temat rzekomej kradzieży owoców „powiedział to co policja chciała”, po czym „dogadał się” z reprezentującym rzekomo pokrzywdzoną spółkę prokurentem J. F.J. i przyjął na siebie winę powodowany jedynie stresem i chęcią jak najszybszego zakończenia postępowania (zeznania świadka z dnia 25.09.2017 r., k. 816);

- nie poparte żadnymi (sic!) rzetelnymi dokumentami oświadczenia przedstawicieli rzekomo pokrzywdzonej spółki (...) Sp. z o.o. (J. F. J. oraz J. G.) dotyczącymi wysokości strat, cen oraz gatunku rzekomo ukradzionych owoców – pomimo że wiarygodność twierdzeń oraz rzetelność przedłożonych dokumentów (w większości niewiarygodnych i wykluczających się wzajemnie) oraz ich przydatność do rozstrzygnięcia sprawy podważył nawet sam biegły z zakresu rolnictwa i ogrodnictwa mgr. inż. J. S.;

- opinię biegłego z zakresu rachunkowości M. K., której rzetelność oraz przydatność do rozstrzygnięcia sprawy była wielokrotnie podważana – głównie przez wzgląd na fakt, iż materiały, na których powyższa opinia została oparta (nierzetelne i wykluczające się wzajemnie dokumenty, zeznania świadków) w sposób oczywisty powinny być uznane za pozbawione waloru wiarygodności, a sama opinia była nielogiczna, wewnętrznie sprzeczna, zawierała liczne błędy merytoryczne, a co najważniejsze – nie zawierała żadnego elementu pozwalającego na ustalenie stopnia rzetelności i wiarygodności materiałów na których została oparta – zwłaszcza, iż biegły z zakresu rolnictwa i ogrodnictwa J. S. w swojej opinii sam wykazał całkowitą nieprzydatność znacznej większości materiałów (dokumentów złożonych do akt sprawy przez (...) Sp. z o.o.), na których oparła się biegła M. K.;

- opinię biegłego z zakresu rolnictwa i ogrodnictwa J. S., której rzetelność oraz przydatność do rozstrzygnięcia sprawy była wielokrotnie podważana – głównie przez wzgląd na fakt, iż swoje obliczenia (w dwóch wariantach – do wyboru Sądu) biegły oparł na mało wiarygodnych i wielokrotnie zmienianych zeznaniach świadków oraz niczym

nie popartych, przybliżonych (jak wskazuje sam biegły, dając Sądowi do wyboru dwa warianty wniosków końcowych opinii) wyliczeniach wagomiaru używanych w (...) Sp. z o.o. opakowań – przy jednoczesnym całkowitym braku ustalenia, jakie opakowania były rzeczywiście używane na magazynie rzekomo pokrzywdzonej spółki w okresie objętym aktem oskarżenia. Powyższe powinno zostać uczynione przez biegłego tym bardziej, że zeznania świadka W. P. (którym sam Sąd I Instancji nadał walor wiarygodności) wskazują na zupełnie inną wagę i rodzaj rzekomo używanych przez oskarżonych skrzynek na owoce.

- zeznań świadka W. P. który wskazał, iż kupował od oskarżonych rzekomo ukradzione owoce, podczas gdy z zeznań innego świadka przesłuchiwanego na tą samą okoliczność – I. S. (również prowadzącego działalność gospodarczą polegającą na sprzedaży warzyw i owoców) wynika jednoznacznie, że pracownicy (...) Sp. z o.o. (w tym oskarżeni) byli uprawnieni przez właściciela do negocjacji cen – czego świadek był pewien, jako, że informację powyższą miał uzyskać od samego „właściciela” – J. F. J.. Świadek I. S. zeznał również, iż według jego wiedzy, kupujący w (...) Sp. z o.o. klienci nie dostawali żadnych faktur ani rachunków – co bezpośrednio koresponduje z rzetelnością (czy też jej brakiem) dokumentów księgowych składanych do akt sprawy przez rzekomo pokrzywdzoną spółkę,

przy jednoczesnym:

- lakonicznym stwierdzeniu Sądu I Instancji, iż zeznania świadka W. B. „nie wniosły istotnych wiadomości do sprawy”, podczas gdy wskazany powyżej świadek zeznał w postępowaniu przygotowawczym (co następnie potwierdził na rozprawie głównej), że nie zna żadnego z oskarżonych i nie zakupował od nich towaru. Jednocześnie świadek W. B. – co zostało ustalone w postępowaniu – jest właścicielem firmy (...) – tej samej, której dotyczy zawiadomienie o podejrzeniu popełnienia przestępstwa złożone przez J. F. J. (prokurent rzekomo pokrzywdzonej spółki) złożony do akt sprawy nagranie przedstawiające sprzedaż owoców na stanowisku (...) przy ul. (...) w C.) – co już samo w sobie powinno podważać twierdzenia oskarżenia dotyczące rzekomej sprzedaży owoców „na lewo”,

a w kontekście powyższego:

- całkowite zaniechanie przez Sąd I Instancji (oraz organy postępowania przygotowawczego) badania kwestii wyłączności sprzedaży opisanych przez J. F. J. gatunków owoców na terenie Polski, podczas gdy twierdzenia te nie zostały nawet uprawdopodobnione (sic!) w jakikolwiek sposób;

- całkowite zaniechanie przez Sąd I Instancji kwestii dotyczącej ewentualnej kradzieży owoców dokonywanej na drugiej zmianie pracującej na magazynie (...) Sp. z o.o. przy ul. (...) w C. (której kierownikiem był P. R.) – w sytuacji, gdy praktycznie wszyscy świadkowie – pracownicy (...) Sp. z o.o. – M. D. (2), M. D. (1), A. G., Ł. M., również sami oskarżeni – na przestrzeni całego postępowania przygotowawczego wskazywali jednoznacznie, iż kradzieże mogły się odbywać na innych zmianach;

- całkowite zaniechanie przez Sąd I Instancji badania kwestii relacji czasowej występującej pomiędzy złożeniem przez prokurenta (...) Sp. z o.o. zawiadomienia o podejrzeniu popełnienia przestępstwa (opartego jedynie na twierdzenia samego J. F. J. – w znacznej mierze nie popartego żadnymi dokumentami) a wytoczeniem przez oskarżonych A. S. oraz J. D. powództwa przed Sądem Okręgowym w Częstochowie IV Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych, dotyczącego niewłaściwego trybu rozwiązania umowy o pracę przeciwko rzekomo pokrzywdzonej spółce.

a w kontekście powyższego:

- całkowite pominięcie przez Sąd I Instancji wielokrotnie podnoszonej przez oskarżonych kwestii monitoringu przemysłowego, obejmującego swoim zasięgiem również rampy załadunkowe i parking magazynu – miejsca, gdzie miało dochodzić do załadunku ukradzionych skrzyń z owocami do prywatnych samochodów oskarżonych. W kontekście powyższego wskazać należy, że prokurent rzekomo pokrzywdzonej spółki (...) F. J. sam wskazywał, iż monitoring obejmuje opisane powyżej miejsca, lecz nie przedłożył do akt sprawy żadnych nagrań prezentujących oskarżonych w trakcie popełniania zarzucanego im czynu,

Powyższe powoduje również, iż należy zwrócić szczególną uwagę na zaniedbanie Sądu I Instancji przy zbieraniu materiału dowodowego polegające na tym że:

- w najmniejszym nawet stopniu nie zbadana została kwestia korelacji czasowej występującej pomiędzy powzięciem przez J. F. J. wiedzy o dokonywaniu kradzieży (na podstawie rzekomego „anonimu”) a zaprzestaniem rzekomej kradzieży i zabezpieczeniem nagrań z monitoringu przemysłowego – na których przecież musiałaby być zarejestrowana rzekoma kradzież,

powyższe zarzuty zaś skutkowały:

2. mającą wpływ na treść orzeczenia obrazą przepisów postępowania tj. art. 7 k.p.k., a to wskutek:

- przyjęcia za wiarygodną opinii biegłego z zakresu rolnictwa i ogrodnictwa J. S., według konkluzji której strata poniesiona rzekomo przez (...) Sp. z o.o. wyniosła (według wariantu korzystniejszego dla oskarżonych) 66.349,60 zł – co biegły wyliczył głównie na podstawie zeznań M. D. (1) i (...) D. dotyczących ilości, wagomiaru oraz częstotliwości wywożonych „na lewo” skrzynek z owocami,

podczas gdy:

- w zeznaniach wskazanych powyżej świadków występują zasadnicze rozbieżności – przede wszystkim w zakresie rodzaju (głównie cytryn oraz pomarańczy, podczas gdy składający zawiadomienie J. F. J. opisywał zupełnie inny asortyment: grejpfruty (...), kiwi, limonka czy pomelo) oraz ilości oraz częstotliwości rzekomo wywożonych owoców;

- świadek M. D. (2) w postępowaniu przed Sądem I Instancji wskazał jednoznacznie, iż „powiedział to co policja chciała”, po czym „dogadał się” z reprezentującym rzekomo pokrzywdzoną spółkę prokurentem J. F. J. i przyjął na siebie winę powodowany jedynie stresem i chęcią jak najszybszego zakończenia postępowania;

- sam biegły J. S. w konkluzji swojej opinii stwierdził, iż rzetelna opinia, zgodna z tezami postanowienia Sądu nie jest możliwa do wykonania na podstawie dokumentów złożonych do akta sprawy przez (...) Sp. z o.o. – jako, że nie są one wiarygodne ani rzetelne;

- świadek W. P. – jedyny świadek (spośród osób, które rzekomo miały kupować kradzione owoce od oskarżonych), którego zeznaniom Sąd I Instancji nadał walor wiarygodności zupełnie inaczej opisywał ilość i rodzaj rzekomo zakupionych od oskarżonych owoców, niż zostało to ustalone w opinii;

3. mającą wpływ na treść orzeczenia obrazą przepisów postępowania tj. art. 7 k.p.k., a to wskutek:

- uznania, że straty w wysokości opisanej w wyroku spowodowane były w całości przez działania przestępcze oskarżonych A. S. oraz J. D., polegające na kradzieży z magazynów (...) Sp. z o.o. cytrusów w postaci pomarańczy i cytryn o ustalonej przez biegłego wartości w okresie od lipca do listopada 2013 r. podczas gdy prokurent rzekomo pokrzywdzonej spółki w styczniu 2014 r. – składając zawiadomienie o podejrzeniu popełnienia przestępstwa przedłożył do akt sprawy nagranie ukazujące sprzedaż zupełnie innych owoców (lionek, pomelo, kiwi), które jak sam twierdził – muszą pochodzić z przestępstwa, a przestępstwo to z kolei (jak ustalił Sąd I Instancji) w dacie nagrania materiału nie było już dokonywane,

4. mający istotny wpływ na wynik sprawy błąd w ustaleniach faktycznych, stanowiących podstawę orzeczenia, a polegający na uznaniu, iż oskarżeni A. S. oraz J. D. w okresie objętym aktem oskarżenia dokonywali zarzuczanych im czynów polegających na kradzieży owoców cytrusowych z magazynu (...) Sp. z o.o. oraz sprzedaży tych owoców;

5. mający istotny wpływ na wynik sprawy błąd w ustaleniach faktycznych, stanowiących podstawę orzeczenia, a polegający na uznaniu kwoty 66.349.60 zł za odpowiadającą wartości realnych strat jakie rzekomo poniosła spółka (...) Sp. z o.o.,

6. naruszenie prawa materialnego, tj. art. 278 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. poprzez ich zastosowanie i uznanie, że oskarżeni swoimi działaniami wyczerпали przesłanki przestępstwa kradzieży,

7. niesłuszne zastosowanie środka karnego w postaci obowiązku naprawienia szkody w wysokości 52.350,00 zł, a to wobec braku udowodnienia wysokości rzekomej szkody.

W konsekwencji skarżący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie oskarżonych A. S. oraz J. D. od zarzucanych im czynów. Ewentualnie – w przypadku nie podzielenia przez Sąd Odwoławczy argumentacji niniejszej apelacji – o uchylenie zaskarżonego wyroku w zakresie pkt 3 orzeczenia i nieorzeczenie o obowiązku naprawienia szkody – wobec nieustalenia jej wysokości.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje.

Wniesiona apelacja obrońcy jako zasadna spowodowała uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy A. S. i J. D. do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu w Częstochowie. Poczynione przez Sąd Rejonowy ustalenie faktyczne budzą zasadnicze wręcz wątpliwości co do ich prawidłowości. Oparte zostały na powierzchownej, nieprawidłowej i sprzecznej wzajemnie ocenie materiału dowodowego. W szczególności rażąco błędne było przyjęcie, że M. D. (1) i M. D. (2) w sposób szczegółowy przedstawili wywożenie owoców na przestrzeni 2013 r., co prawda M. D. (2) raz przyznawał się a raz nie do udziału w zdarzeniu ale w konsekwencji ich zeznania są na tyle klarowne i precyzyjne, że pozwalają na dokonanie ustaleń zgodnie z ustalonym stanem faktycznym k.971 akt. Tymczasem, gdy jedynym dowodem winy, tak jak w niniejszej sprawie, są pomówienia innych osób konieczne było dokonania ich wszechstronnej oceny, czego nie uczyniono. Pomówienie może być traktowane jako dowód, jednakże musi być oceniane w szczególnie wnikliwy sposób. Należy zbadać, czy pomówienie jest konsekwentne i stanowcze, czy jest zgodne z doświadczeniem życiowym oraz logiką wypadków, czy znajduje potwierdzenie w innych dowodach i czy wreszcie pomawiający nie ma interesu osobistego lub procesowego w obciążaniu oskarżonego. Przy ocenie dowodu z pomówienia powinna bowiem obowiązywać nie zasada nieograniczonego zaufania, lecz zasada nieufności dopóty, dopóki treść pomówienia nie zostanie uwiarygodniona. Sam fakt złożenia wyjaśnień obciążających inną osobę nie dowodzi bowiem, że okoliczności i fakty w nich zawarte rzeczywiście miały miejsce lecz stanowi jedynie informację o faktach wymagających potwierdzenia lub wyłączenia za pomocą środków przewidzianych w ustawie procesowej. W razie odwołania takiego "wyjaśnienia-pomówienia" należy ponadto uważnie zbadać, czy powody, jakie podał autor tego rodzaju wypowiedzi, uzasadniają ich zmianę, są przekonujące, przy czym i w tym zakresie należy kierować się kryteriami, o których była mowa wyżej (wyrok Sądu Najwyższego z 15 lutego 1985 r., IV KR 25/85, OSNKW 1985, nr 11-12, poz. 103; wyrok Sądu Najwyższego z 12 lipca 1979 r., IV KR 136/79, OSNKW, nr 11-12, poz. 122; wyrok Sądu Najwyższego z 22 maja 1984 r., IV KR 122/84, OSNPG 1984, nr 11, poz. 101; wyrok Sądu Najwyższego z 11 września 1984 r., IV KR 141/84, OSNPG 1985, nr 6, poz. 85; wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z 7 października 1998 r., II AKa 187/98, KZS 1998, z. 11, poz. 37).

Wzajemnie sprzeczne są nie tylko wyjaśnienia i zeznania M. D. (2), który podał między innymi, że na temat kradzieży owoców powiedział to co policja chciała, nie może nic powiedzieć na oskarżonych bo nie widział, żeby A. S. i J. D. brali, do swojego się przyznał (brania owoców dla siebie) a co oni robili to on nie ma pojęcia k.816 akt. Wzajemnie sprzeczne są również wyjaśnienia i zeznania M. D. (1). W postępowaniu przygotowawczym podał on, że w miesiącu wywożono 3 razy po dwie palety i dwa razy po 1 palecie owoców k.192 akt, zatem wyjazdów miało być około 51. Na rozprawie podał zasadniczo odmiennie, że miał pieniądze od naszykowanej palety. Otrzymał je w kwotach od 100 do 400 zł, 15 do 20 razy k.803 akt, z czego wynika, że zdarzeń mogło być nawet ponad 3 razy mniej niż podał poprzednio i przyjął Sąd Rejonowy. Sąd Rejonowy nie wezwał go do wyjaśnienia omawianej zasadniczej sprzeczności i nie uzasadnił dlaczego przyjął ponad 3 razy większą wartość wywiezionych owoców niż wynikało to z zeznań M. D. (1) złożonych na rozprawie. Sąd Rejonowy nie wyjaśnił również skąd brać się miały różnice od 100 do 400 zł w kwotach, które miał otrzymywać M. D. (1), czy nie wynikały one z tego, że w poszczególnych przypadkach ilości szykowanych owoców były mniejsze. Sąd Rejonowy nie wyjaśnił w sposób przekonujący kolejnej kwestii fundamentalnej na jakiej podstawie wyliczył wartość owoców, które miały być przywłaszczony na kwotę 66.349,60 zł. Żadna z opinii biegłych nie wykazała przecież czy doszło do kradzieży czy też nie. Zawierały one tylko określone teoretyczne wyliczenia wartości owoców

odnosząc się do hipotezy przedstawionej w niestanowiącej dowodu notatce urzędowej . Sąd Rejonowy w pisemnym uzasadnieniu wyroku popadł w dalsze sprzeczności. Wynika z niego ,że wywożono busem paletę, czyli jedną a nie dwie palety owoców oraz ,że w listopadzie 2013 r. zaprzestano wywożenia towarów , choć w wyroku przyjęto listopad 2013 r. jako datę czynu. Niezrozumiała okazała się również wypowiedź świadka J. F.J.z rozprawy ,że spółka (...) handlowała pomarańczami tylko w grudniu i styczniu k.802 akt , gdy kradzież pomarańcz została przypisana A. S. i J. D. w innych miesiącach roku, od lutego do listopada 2013 r.

W konsekwencji dowolne jest również orzeczenie o obowiązku naprawienia szkody wobec braku dostatecznego wykazania winy i ustalenia wysokości ewentualnie wyrządzonej szkody.

W tym stanie rzeczy zaskarżony wyrok należało uchylić . Przy ponownym rozpoznaniu sprawy Sąd Rejonowy powinien przeprowadzić postępowanie dowodowe z uwzględnieniem przytoczonych powyżej uwag.

Orzeczono zgodnie z art. 437 § 2 k.p.k.