

Sygn. akt II Ka 292/14

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 19 grudnia 2014r.

Sąd Okręgowy w Koninie II Wydział Karny w składzie:

Przewodniczący : SSO Waldemar Cytrowski

Sędziowie : SSO Agata Wilczewska - spr.

SSO Marek Ziółkowski

Protokolant : st. sekr. sąd. Irena Bąk

przy udziale Jacka Górskiego Prokuratora Prokuratury Okręgowej

po rozpoznaniu w dniu 19 grudnia 2014r.

sprawy **M. M. (1)**

oskarżonej z art.278§1k.k. w zw. z art.12k.k.

na skutek apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonej

od wyroku Sądu Rejonowego w Koninie

z dnia 25 września 2014r. sygn. akt II K 504/13

I. Zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że uchyla orzeczenie zawarte w punkcie III.

II. Utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok w pozostałej części.

III. Zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. A. M. kwotę 516,60 zł (w tym VAT) tytułem zwrotu kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej oskarżonej z urzędu w postępowaniu odwoławczym.

IV. Zwalnia oskarżoną w całości od zapłaty na rzecz Skarbu Państwa kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze.

Marek Ziółkowski Waldemar Cytrowski Agata Wilczewska

Sygn. akt: II Ka 292/14

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 25 września 2014 r. Sąd Rejonowy w Koninie, sygn. akt II K 504/13 uznał oskarżoną M. M. (1) za winną tego, że w okresie od sierpnia 2011 r. do sierpnia 2012 r. będąc zatrudnioną w sklepie (...) w K. przy ul. (...), działając w krótkich odstępach czasu w wykonaniu z góry powziętego zamiaru i wykorzystując fakt posiadania kompletu kluczy od obiektu handlowego oraz pomieszczenia magazynowego, wielokrotnie wchodziła do tych pomieszczeń pod nieobecność właścicieli skąd dokonała zaboru w celu przywłaszczenia przedmiotów w postaci: obrusy materiałowe – 32 sztuki, serwetki – 1 komplet, prześcieradła – 4 sztuki, dywaniki łazienkowe – 12 sztuk, ręczniki – 168 sztuk, ręczniki w zestawach – 10 sztuk, podkładki dekoracyjne materiałowe – 48 sztuk, narzuty i koce – 28 sztuk, narzuta (używana) – 1 sztuka i 4 sztuki poszew na poduszki (używane), poduszki – 9 sztuk, poszwy na poduszki – 9 sztuk, komplety pościeli – 12 sztuk, zasłony oraz firany (zapakowane) – 61 sztuk, komplet kołdra i

poduszka – 1 sztuka, obrazy – 8 sztuk, ceramika artystyczna – 43 sztuki, lampy ceramiczne z abażurem – 4 sztuki, ramki do zdjęć – 18 sztuk, świece ozdobne – 11 sztuk, ceramika ozdobna – 13 sztuk, dekoracyjne upinacze do zasłon – 15 sztuk, koraliki dekoracyjne na szpuli – 4 sztuki, karnisze metalowe – 10 sztuk, akcesoria do aranżacji okien – 149 sztuk, końcówki karniszy (kula) – 10 sztuk, girlandy (kula) – 5 sztuk, dekoracyjne upinacze do firan – 23 sztuki, szpula z lamówkami do firan oraz taśma do firan – 12 sztuk, podkładki stołowe małe – 12 sztuk, dekoracyjny zestaw do upinania firan – 1 sztuka, granulki ozdobne – 5 sztuk, sztuczne kwiaty ozdobne – 149 sztuk, zasłony i tkaniny (bez opakowań) – 44 sztuki, firany i tkaniny (bez opakowań) – 55 sztuk, wazony – 5 sztuk (w tym dwa z kompozycją kwiatową), figury ozdobne – 2 sztuki, figury dekoracyjne (lalki) – 3 sztuki, powodując tym straty na łączną kwotę 77.214,74 zł na szkodę R. i K. B. tj. popełnienia przestępstwa z art. 278 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. i za to na podstawie art. 278 § 1 k.k. skazała ją na karę 1 roku pozbawienia wolności, a na podstawie art. 33 § 1-3 k.k. wymierzył oskarżonej karę grzywny w liczbie 70 stawek dziennych, przyjmując wysokość jednej stawki na kwotę 10 zł.

Na podstawie art. 69 § 1 i 2 k.k., art. 70 § 1 pkt. 1 k.k. i art. 73 § 1 k.k. Sąd wykonanie orzeczonej wobec oskarżonej kary pozbawienia wolności warunkowo zawiesił na okres próby wynoszący 3 lata, oddając ją w tym czasie pod dozór kuratora sądowego.

Nadto, na podstawie art. 72 § 2 k.k. Sąd zobowiązał oskarżoną do naprawienia szkody wyrządzonej przestępstwem poprzez zapłatę na rzecz R. i K. B. kwoty 36.349,29 zł w terminie dwóch lat od uprawomocnienia się wyroku.

Apelację od powyższego wyroku wniósł obrońca oskarżonej M. M. (1) zaskarżając go w części tj. w punkcie III zobowiązującym oskarżoną do naprawienia części szkody wyrządzonej przestępstwem poprzez zapłatę na rzecz R. i K. B. kwoty 36.349,29 zł w terminie dwóch lat od uprawomocnienia się wyroku.

Na podstawie art. 427 § 2 k.p.k. oraz art. 438 pkt. 2 i 3 k.p.k. wyrokowi zarzucił:

1. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę zaskarżonego orzeczenia, mający wpływ na jego treść, a polegający na:

a) bezsprzecznym przyjęciu, iż pokrzywdzeni (oskarżyciele posiłkowi) ponieśli szkodę na kwotę 36.349,29 zł, a szkoda ta w sposób bezpośredni wiąże się z popełnieniem przez oskarżoną przypisanego przestępstwa, podczas gdy z materiału dowodowego ów fakt nie wynika w żaden sposób, pokrzywdzeni nie udowodnili, że ponieśli jakąkolwiek szkodę a materiał sprawy nie dostarcza dowodów umożliwiających wycenę ewentualnej szkody na tak wysoką kwotę,

b) przyjęciu, że pokrzywdzeni nie mieli jakichkolwiek powodów, by niesłusznie obciążyć oskarżoną kwotą 36.349,29 zł, stanowiącą przyjętą przez nich wartość szkody, mimo iż z materiału dowodowego zebranego w sprawie – rozmowy A. S. z M. M. (2) zapisanej na płycie CD oraz spisanej w sporządzonym stenogramie wynika, że pokrzywdzeni poszukiwali różnych źródeł gotówki na zakup kamienicy w T. za kwotę pół miliona złotych;

2. obrazę przepisów postępowania, mającą wpływ na treść zaskarżonego wyroku, a mianowicie:

a) art. 4, 410 i 424 § 1 pkt. 1 k.p.k. polegającą na wybiórczej ocenie materiału dowodowego oraz na pominięciu istotnych elementów stanu faktycznego,

b) art. 7 k.p.k. poprzez naruszenie zasady swobodnej oceny dowodów, polegające na dowolnej, sprzecznej z zasadami logiki, wiedzy prawidłowego rozumowania oraz doświadczenia życiowego ocenie zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego poprzez:

- przyjęcie w całości do ustaleń faktycznych zeznań świadka K. M. i uznaniu ich za w pełni wiarygodne, spójne, logiczne i konsekwentne, przy jednoczesnym pominięciu podczas wyrokowania istotnej dla sprawy części zeznań w/w świadka, że towar zabezpieczony u oskarżonej nie był zniszczony,
- przyjęcie, że z zeznań świadka M. wynika, iż część odzyskanych przedmiotów nie nadawała się do dalszej odsprzedaży z uwagi na zużycie i pobrudzenie czy odcięcie firan od beli lub uszycie ich na miarę, pomimo że

świadek ten o powyższych okolicznościach nie zeznawał, a z jego wypowiedzi, że część przedmiotów nosiła ślady użytkowania takiego wniosku nie sposób logicznie wyprowadzić,

- przyjęcie w całości do ustaleń dokumentacji fotograficznej odzyskanego towaru, z której wynika, że towar nie nosił śladów uszkodzeń, poplamień, zabrudzeń, przy jednoczesnym ustaleniu, że towar był uszkodzony,
- przyjęcie, że złożenie przez pokrzywdzonych odrębnego spisu uszkodzonych towarów dopiero na zaawansowanym etapie postępowania sądowego nie umniejsza jego mocy dowodowej i nie podważa wiarygodności, pomimo że z doświadczenia życiowego wynika, że gdyby pokrzywdzeni dysponowali powyższym spisem już kilka dni po wydaniu im towaru, złożyliby go na wcześniejszym etapie postępowania – sami albo przez pełnomocnika;

3. jednocześnie na podstawie art. 427 § 2 k.p.k. oraz art. 438 pkt. 1 k.p.k. obrońca podniósł zarzut ewentualny – naruszenia przepisu prawa materialnego – art. 72 § 2 k.k. poprzez jego niewłaściwe zastosowanie i oparcie orzeczenia o obowiązku naprawienia szkody na art. 72 § 2 k.k., zamiast na art. 46 § 1 k.k. pomimo złożenia przez pokrzywdzonych wniosku o zobowiązanie oskarżonej do naprawienia szkody wyrządzonej przestępstwem.

W oparciu o te zarzuty, na podstawie art. 427 § 1 k.p.k. i art. 437 § 2 k.p.k. obrońca wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku w pkt. III – poprzez odstąpienie od orzeczenia o obowiązku oskarżonej do naprawienia szkody wyrządzonej pokrzywdzonym, ewentualnie o uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji. Nadto wniósł o zwolnienie oskarżonej od ponoszenia kosztów postępowania oraz o zasądzenie kosztów nieopłaconej pomocy prawnej (obrony) udzielonej oskarżonej z urzędu w postępowaniu apelacyjnym, albowiem nie zostały one uiszczone w żadnej części.

W odpowiedzi na apelację pełnomocnik oskarżycieli posiłkowych R. i K. B. wniósł o utrzymanie w mocy zaskarżonego orzeczenia oraz zasądzenie od oskarżonej na rzecz oskarżycieli posiłkowych kosztów zastępstwa adwokackiego w postępowaniu apelacyjnym według norm przepisanych.

Sąd odwoławczy zważył co następuje

Apelacja obrońcy oskarżonej okazała się zasadna.

Rozpatrując apelację wniesioną na rzecz oskarżonej M. M. (1) należy podkreślić, iż w pisemnym środku odwoławczym autorstwa jej obrońcy, ściśle został określony zakres zaskarżenia, tj. kwestionowane jest wyłącznie orzeczenie o nałożonym obowiązku naprawienia szkody, a nie rozstrzygnięcie o winie, czy wymierzonej karze. Z tego względu Sąd odwoławczy w myśl art. 433 § 1 k.p.k. zobligowany był rozpoznać sprawę oskarżonej w granicach środka odwoławczego, a w zakresie szerszym tylko w przypadkach przewidzianych w ustawie, czyli przede wszystkim tych, o których mowa w art. 439 k.p.k. oraz 440 k.p.k.

Przed odniesieniem się w sposób szczegółowy do treści zarzutów skarżącego wskazać należy, że do celów postępowania karnego – zgodnie z art. 2 § 1 pkt. 3 k.p.k. – należy uwzględnić prawnie chronionych interesów pokrzywdzonego, w tym naprawienie już w postępowaniu karnym, gdy jest to możliwe, szkody wyrządzonej przestępstwem. Tym samym jednak, wykluczone jest przysporzenie nienależnej mu korzyści. Naprawienie szkody, o którym mowa w art. 46 § 1 k.k., to w szczególności wyrównanie straty, którą poszkodowany poniósł (zob. art. 361 § 2 k.c.). Sąd karny musi zatem uwzględnić w chwili wyrokowania rozmiary pokrytej już szkody, w szczególności wartość uprzednio odzyskanego w stanie nie pogorszonym mienia. W przypadku zaś jego pogorszenia winien ustalić wartość jaką mienie posiada (jeśli ją posiada), tak by pokrzywdzony kosztem oskarżonego nie zyskał nienależnego mu przysporzenia majątkowego.

W przedmiotowej sprawie poza sporem pozostaje właściwie, że wszystkie skradzione przez oskarżoną przedmioty zostały oskarżycielom posiłkowym zwrócone. Spór dotyczy natomiast tego, czy odzyskane rzeczy były zniszczone, ewentualnie „podniszczone” jak i tego, jakiej części zwróconych przedmiotów uszkodzenia dotyczą. Skarżący wskazuje także na okoliczność, iż biorąc pod uwagę zgromadzony w sprawie materiał dowodowy nie sposób ustalić czy

stwierdzone uszkodzenia powstały jeszcze przed zatrzymaniem rzeczy i ich przekazaniem pokrzywdzonym, czy może już w toku dalszego postępowania karnego.

W ocenie Sądu odwoławczego zarzutem obrońcy nie sposób odmówić słuszności. Istotnie bowiem analiza zgromadzonego materiału dowodowego nasuwa w tym zakresie szereg wątpliwości. W szczególności budzi zastrzeżenia przyjęcie przez Sąd I instancji, iż wartość wyrządzonej przestępstwem szkody obejmuje kwotę 36.349,29 zł, skoro na kwotę tą składa się wartość nie tylko rzeczy „zniszczonych” ale również określonych przez pełnomocnika oskarżycieli posiłkowych (w wykazie znajdującym się na kartach 470- 473), jako „używane”, „brudne”, „wyprane”, „poniszczone” oraz „odcięte”. W ocenie Sądu odwoławczego, towary te mimo, że nie stanowiły już może pełnowartościowych przedmiotów, wciąż posiadały określoną wartość. Sąd w miarę możliwości winien ustalić tę kwotę i pomniejszy o nią nakładany na oskarżoną obowiązek obowiązek naprawienia szkody. Nie sposób bowiem uznać, że rzeczy jedynie pobrudzone, po ich stosownym wyczyszczeniu nie przedstawiają żadnej wartości. Także odcięte materiały niewątpliwie posiadały określoną wartość. Zważyć bowiem należy, że co prawda zastały one odcięte z całości, jednakże ich znaczny metraż, wynoszący często około 10 metrów, wciąż można było wykorzystać jako towar do sprzedaży. Brak jest bowiem adnotacji by był zniszczony. Wątpliwości te są tym bardziej uzasadnione jeśli się weźmie pod uwagę fakt, że część odzyskanych towarów zwrócono w drodze reklamacji do firmy (...), natomiast pozostała część pozostała w sklepie. W ocenie Sądu odwoławczego, gdyby rzeczywiście nie przedstawiał on żadnej wartości i możliwości jego użycia lub sprzedaży choćby po obniżonej cenie, brak byłoby powodu do jego dalszego przechowywania w sklepie oskarżycieli posiłkowych. W tym miejscu wskazać można chociażby na zeznania J. G. (2), która wprost wskazała, że część towarów, po ich wypraniu używana jest w postaci dekoracji w firmie pokrzywdzonych (k. 498v). Nie sposób także pominąć treści rozmowy A. S. – pracownicy pokrzywdzonych, z M. M. (4). Została ona utrwalona na płycie CD (k. 450), a jej treść przedstawiono także w formie stenogramu (k. 452-457). A. S. wskazała m. in.: „nie oni mnie zabrali na policję, żebym im to pomagała pakować do samochodu (...) Żebyśmy mogli to zabrać z powrotem do sklepu nie (...) Tak to normalnie wszystko trafiło na sklep z powrotem (k. 454). W związku z powyższym brak jest pewności w jakim zakresie pokrzywdzeni skorzystali ze zwróconych rzeczy i jaka jest rzeczywista wartość poniesionych przez nich szkód. Dalszych wątpliwości nasuwa fakt, że pokrzywdzona R. B. o poniesionej przez nią szkodzie zeznała dopiero na rozprawie w dniu 12 września 2013 r. wskazując, że „część towaru, który odzyskaliśmy nie nadaje się do dalszej odsprzedaży albowiem jest potłuczony czy używany” (k. 367). Tymczasem wydanie rzeczy oskarżycielom posiłkowym nastąpiło już w grudniu 2012 r. (k. 120). Niezrozumiała jest więc okoliczność wielomiesięcznej zwłoki pokrzywdzonych, w poinformowaniu organu prowadzącego postępowanie o fakcie poniesionej szkody. W szczególności zważyć bowiem należy, że jak zeznały A. S. (k. 497v i n.), J. G. (2) (k. 498 i n.) oraz Inna K. (k. 498v) do oszacowania szkód miało dojść w niedługim czasie po odzyskaniu skradzionego towaru. Pewnych wątpliwości co do zakresu uszkodzeń odzyskanych rzeczy nasuwa także fakt, podczas przesłuchania pokrzywdzonej R. B. w toku postępowania przygotowawczego w dniu 10 grudnia 2012 r. i okazania jej zabezpieczonych u oskarżonej przedmiotów, nie zgłosiła ona żadnych uwag co do ich stanu (k. 72v). Zważyć przy tym należy, że pokrzywdzona musiała dość dokładnie zapoznać się przeglądającymi rzeczami skoro rozpoznała, że dwa z okazywanych obrusów nie należą do niej. Także podczas czynności oględzin rzeczy nie dokonano żadnych uwag co do stanu zabezpieczonych przedmiotów (k. 87-88v). Wykonane wówczas zdjęcia nie przedstawiają żadnych rzeczy, które nosiłyby ślady po ubrudzeniach czy też zniszczonych czy też w jakimś stopniu uszkodzonych (k. 90-116). Przesłuchany przed Sądem w charakterze świadka K. M., tj. osoba która przeprowadzała w/w czynność procesową zeznał, iż „niektóre przedmioty nosiły ślady używania, ale nie były one zniszczone. Sporządzono dokumentację zdjęciową, którą wykonałem ja. Sfotografowałem wszystkie przedmioty zabezpieczone u oskarżonej (...) Podczas odbioru przedmiotów przez panią B. – pokrzywdzona nie zarzucała komukolwiek, że zwracane przedmioty są zniszczone i nie nadają się do użytku” (k. 411v). Sąd Okręgowy zauważa, iż rzeczywiście pokwitowanie odbioru rzeczy (k. 120) nie zawiera jakichkolwiek zastrzeżeń co do ich stanu i stopnia uszkodzeń. Wszystkie te okoliczności spowodowały, iż zachodziła konieczność uchylenia orzeczenia z pkt. III zaskarżonego wyroku tj. co do zobowiązania oskarżonej do naprawienia szkody w wysokości 36.349,29 zł. Przypomnieć bowiem należy, że przepisy prawa cywilnego mają zastosowanie przy orzekaniu obowiązku naprawienia szkody jako środka karnego jak i warunku probacyjnego, o ile przepisy prawa karnego nie zawierają odrębnego unormowania oraz gdy ich stosowanie nie pozostaje w sprzeczności z naturą karnoprawnego obowiązku naprawienia szkody. Ponieważ przepisy prawa karnego nie zawierają postanowień dotyczących ustalania zakresu obowiązku naprawienia szkody, to z pewnością należy

posiłkowo odwołać się do przepisu art. 361 § 2 k.c., z którego wynika zasada pełnego odszkodowania. Tak więc ustalenie szkody (jej rozmiarów) według reguły określonej w art. 361 § 2 k.c. powinno stanowić punkt wyjścia nakładania przez sąd karny obowiązku naprawienia szkody zarówno w charakterze środka karnego, jak i warunku probacyjnego. Skoro w niniejszej sprawie zgromadzony materiał dowodowy nie pozwala na określenie wysokości szkody, w konsekwencji brak było możliwości nałożenia na oskarżoną, w oparciu o art. 72 § 2 k.k. obowiązku jej naprawienia. Na marginesie wskazać jedynie należy, że pokrzywdzeni mają możliwość skorzystania z drogi postępowania cywilnego w celu dochodzenia roszczeń o naprawienie szkody wyrządzonej czynem oskarżonej M. M. (1).

Mając na względzie wszystkie przedstawione powyżej okoliczności, Sąd odwoławczy – nie znajdując uchybień określonych w art. 439 k.p.k. lub art. 440 k.p.k., podlegających uwzględnieniu z urzędu i powodujących konieczność dalszej zmiany bądź uchylenia zaskarżonego rozstrzygnięcia – na podstawie art. 437 § 1 i 2 k.p.k. orzekł jak w wyroku.

Na podstawie art. 29 ust. 1 ustawy Prawo o adwokaturze i § 14 ust. 2 pkt. 4 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (tekst jedn.: Dz. U. z 2013, poz. 461), Sąd Okręgowy zasądził od Skarbu Państwa na rzecz adwokata A. M. kwotę 516,60 zł tytułem zwrotu kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej oskarżonej z urzędu w postępowaniu odwoławczym.

Nadto w oparciu o przepis art. 624 § 1 k.p.k. w zw. z art. 634 k.p.k. Sąd Okręgowy mając na względzie zasadę słuszności, zwolnił oskarżoną od zapłaty na rzecz Skarbu Państwa kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze gdyż apelacja okazała się celowa i zasadna, a w konsekwencji spowodowała uchylenie zaskarżonego rozstrzygnięcia Sądu I instancji.

Marek Ziółkowski Waldemar Cytrowski Agata Wilczewska