

Sygn. akt. VI Ka 311/13

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 27 września 2013 r.

Sąd Okręgowy w Elblągu VI Wydział Karny Odwoławczy w składzie:

<b>Przewodnicząca:</b>	<b>SSO Natalia Burandt (spr.)</b>
<b>Sędziowie:</b>	<b>SO Irena Śmietana</b> <b>SO Piotr Żywicki</b>
<b>Protokolant</b>	<b>st. sekr. sądowy Joanna Prabucka - Ochniak</b>

przy udziale Prokuratora Prokuratury Okręgowej Krzysztofa Piwowarczyka

po rozpoznaniu w dniu 27 września 2013r.,

sprawy W. B. i J. B.

oskarżonych o czyn z art. 279 § 1 kk i inne

na skutek apelacji wniesionych przez oskarżonych i ich obrońcę

od wyroku Sądu Rejonowego w Ostródzie VII Zamiejscowy Wydział Karny

w M.

z dnia 16 maja 2013 r., sygn. akt VII K 362/12

uchyla wyrok w zaskarżonej części i sprawę oskarżonych W. B. i J. B. przekazuje Sądowi Rejonowemu w Ostródzie VII Zamiejscowy Wydział Karny w M. do ponownego rozpoznania.

**Sygn. akt VI Ka 311/13**

## UZASADNIENIE

**W. B. i J. B.** oskarżeni zostali o to, że w nocy na 10 stycznia 2012r. w S., woj. (...) - (...), działając wspólnie i w porozumieniu z A. Ł., po uprzednim zerwaniu klódek zabezpieczających kratę i wyłamaniu zamka podklamkowego w drzwiach weszli do środka sklepu spożywczo-przemysłowego skąd zabrali w celu przywłaszczenia towar w postaci batonów (...), różnych zapalniczek, konserw i piwa oraz inne produkty o łącznej kwocie 4.312,37 zł na szkodę M. K., przy czym J. B. czynu tego dopuścił się w ciągu 5 lat, po odbyci co najmniej kary roku pozbawienia wolności za umyślne przestępstwo podobne orzeczonej wyrokiem Sądu Okręgowego w Olsztynie w II Wydziale Karnym z dnia 24.09.2001, sygn. akt II K 173/01 na karę łączną 9 lat pozbawienia wolności, którą odbył w okresie od 11.08.1999r. do 11.08.2008r. tj. o przestępstwo z art. 279 § 1 kk a w stosunku do J. B. z art. 279 § 1 kk w zw. z art. 64 § 2 kk

Sąd Rejonowy w Ostródzie VII Zamiejscowy Wydział Karny w M. wyrokiem z dnia 16 maja 2013r. w sprawie o sygn. akt VII K 362/12:

- uznał oskarżonego W. B. za winnego tego, że w nocy na 10 stycznia 2012r. w S., woj. (...) - (...), działając wspólnie i w porozumieniu z J. B. i A. Ł., po uprzednim zerwaniu klódek zabezpieczających kratę i wyłamaniu zamka podklamkowego w drzwiach wszedł do środka sklepu spożywczo-przemysłowego skąd zabrał w celu przywłaszczenia towar w postaci batonów (...), różnych zapalniczek, konserw i piwa oraz inne produkty o łącznej wartości 4.312,37 zł na szkodę M. K., przy czym czynu tego dopuścił się w ciągu 5 lat, po odbyciu kary sześciu miesięcy pozbawienia wolności za umyślne przestępstwo podobne orzeczonej wyrokiem Sądu Rejonowego w Ostródzie w VII Zamiejscowym Wydziale Karnym w M. z dnia 27.01.2011r., sygn. akt VII K 2/11, którą odbył w okresie od 11.05.2011r. do 10.11.2011r. (przy zastosowaniu art. 168 kkw) i czyn ten zakwalifikował z art. 279 § 1 kk w zw. z art. 64 § 1 kk i za to na podstawie tych przepisów skazał go, zaś na podstawie art. 279 § 1 kk wymierzył mu karę 1 (jednego) roku 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności,

- uznał oskarżonego J. B. za winnego tego, że w nocy na 10 stycznia 2012r. w S., woj. (...) - (...), działając wspólnie i w porozumieniu z W. B. i A. Ł., po uprzednim zerwaniu klódek zabezpieczających kratę i wyłamaniu zamka podklamkowego w drzwiach wszedł do Środka sklepu spożywczo-przemysłowego skąd zabrał w celu przywłaszczenia towar w postaci batonów (...), różnych zapalniczek, konserw i piwa oraz inne produkty o łącznej wartości 4.312,37 zł na szkodę M. K., przy czym czynu tego dopuścił się w ciągu 5 lat, po odbyciu kary co najmniej sześciu miesięcy pozbawienia wolności za umyślne przestępstwo podobne orzeczonej wyrokiem Sądu Okręgowego w Olsztynie w II Wydziale Karnym z dnia 24.09.2001, sygn. akt II K 173/01 skazującym go na karę łączną 9 lat pozbawienia wolności, którą odbył w okresie od 11.08.1999r. do 11.08.2008r. i czyn ten zakwalifikował z art. 279 § 1 kk w zw. z art. 64 § 1 kk i za to na podstawie tych przepisów skazał go, zaś na podstawie art. 279 § 1 kk wymierzył mu karę 1 (jednego) roku i 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności,

- na podstawie art. 46 § 1 kk zobowiązał oskarżonych do solidarnego naprawienia szkody w części przez zapłatę na rzecz pokrzywdzonej M. K. kwoty 3000 (trzech tysięcy) złotych.

Orzeczenie zawiera także rozstrzygnięcie o kosztach sądowych, od uiszczenia których sąd zwolnił oskarżonych w całości.

Od powyższego wyroku apelacje wnieśli oskarżony W. B., oskarżony J. B. i ich obrońca.

**Obrońca oskarżonego W. B.**, zaskarżając wyrok w całości, na zasadzie art. 427 § 2 i 438 pkt 2 i 3 k.p.k. zarzucił mu:

1) obrazę przepisów prawa procesowego, która miała wpływ na treść wyroku, mianowicie: - art.4, 7, 410 i 424 § 1 pkt 1 k.p.k., poprzez uznanie oskarżonego W. B. winnym popełnienia przestępstwa określonego w artykule 279 § 1kk przy oparciu tegoż orzeczenia tylko na dowodach obciążających i pominięciu dowodów dla niego korzystnych, bez należytego uzasadnienia tegoż stanowiska,

- art. 220 § 3 k.p.k. poprzez pominięcie przez Sąd I instancji braku doręczenia I. B. postanowienia prokuratora w przedmiocie zatwierdzenia przeszukania pomimo, że zgłosiła ona takie żądanie do protokołu przeszukania,

- art. 337 § 1 k.p.k. poprzez brak zwrócenia aktu oskarżenia prokuratorowi celem usunięcia braków, mimo że nie odpowiada on warunkom formalnym określonym w art. 332 § 1 i 2 k.p.k,

- art. 410 k.p.k. w zw. z art. 394 § 1 k.p.k. poprzez oparcie wyroku między innymi na dowodzie w postaci oględzin miejsca przestępstwa (k.5-6) pomimo, że nie zostały one ujawnione bez odczytywania na rozprawie nadto zaś pominięcie dowodu z opinii z zakresu identyfikacji daktyloskopijnej (k.94-95) pomimo, że jej wnioski mają istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy,

- art. 170 § 1 k.p.k. poprzez oddalenie wniosków dowodowych oskarżonego J. B. o przeprowadzenie wywiadu środowiskowego w miejscu jego zamieszkania oraz o przeprowadzenie badań wariograficznych pomimo, że dowody te miały istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy i nie ma podstaw by przyjąć, że w oczywisty sposób zmierzały one do przedłużenia postępowania w sprawie,

- art. 325c § 1 k.p.k. poprzez prowadzenie postępowania przygotowawczego w niniejszej sprawie w formie dochodzenia pomimo, że w jego toku oskarżeni J. B. oraz W. B. zostali pozbawieni wolności,

2) błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku, mający wpływ na jego treść, a polegający na stwierdzeniu, że oskarżony W. B. dopuścił się zarzucanego mu czynu, podczas gdy materiał dowodowy niniejszej sprawy nie daje podstaw dla przyjęcia takich ustaleń,

z ostrożności procesowej, na zasadzie art. 438 pkt 4 k.p.k. zaskarżonemu orzeczeniu zarzucił:

3) rażąco niewspółmierność (surowość) orzeczonej wobec oskarżonego W. B. kary w wymiarze jednego roku i sześciu miesięcy pozbawienia wolności, wyrażającą się w jej nieadekwatności do winy oskarżonego, właściwości i warunków osobistych sprawy. .

Wskazując na powyższe zarzut, obrońca oskarżonego W. B. wniósł o:

- zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonego W. B. od zarzucanego mu czynu, ewentualnie

- uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu w Ostródzie VII Zamiejscowy Wydział Karny z siedzibą w M., ewentualnie

- zmianę zaskarżonego wyroku poprzez znaczne złagodzenie wymierzonej oskarżonemu kary pozbawienia wolności oraz orzeczenie jej z warunkowym zawieszeniem jej wykonania.

**Oskarżony W. B.**, osobiście wywiedzioną apelację ograniczył do sformułowania oświadczenia, iż nie zgadza się z zaskarżonym wyrokiem, zaś z uwagi na brak wykształcenia oraz nie znajomość prawa karnego, zarzuty i argumentację na ich poparcie zostaną zawarte w apelacji jego obrońcy.

**Obrońca oskarżonego J. B.**, zaskarżając wyrok w całości, na zasadzie art. 427 § 2 i 438 pkt 2 i 3 k.p.k. zarzucił mu:

1) obrazę przepisów prawa procesowego, która miała wpływ na treść wyroku, mianowicie: - art.4, 7, 410 i 424 § 1 pkt 1 k.p.k., poprzez uznanie oskarżonego J. B. winnym popełnienia przestępstwa określonego w artykule 279 § 1kk przy oparciu tegoż orzeczenia tylko na dowodach obciążających i pominięciu dowodów dla niego korzystnych, bez należytego uzasadnienia tegoż stanowiska,

- art. 220 § 3 k.p.k. poprzez pominięcie przez Sąd I instancji braku doręczenia I. B. postanowienia prokuratora w przedmiocie zatwierdzenia przeszukania pomimo, że zgłosiła ona takie żądanie do protokołu przeszukania,

- art. 337 § 1 k.p.k. poprzez brak zwrócenia aktu oskarżenia prokuratorowi celem usunięcia braków, mimo że nie odpowiada on warunkom formalnym określonym w art. 332 § 1 i 2 k.p.k,

- art. 339 § 1 kpk poprzez nieuprzedzenie przez Sąd I instancji o zmianie kwalifikacji czynu zarzucanego J. B.,

- art. 410 k.p.k. w zw. z art. 394 § 1 k.p.k. poprzez oparcie wyroku między innymi na dowodzie w postaci oględzin miejsca przestępstwa (k.5-6) pomimo, że nie zostały one ujawnione bez odczytywania na rozprawie nadto zaś pominięcie dowodu z opinii z zakresu identyfikacji daktyloskopijnej (k.94-95) pomimo, że jej wnioski mają istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy,

- art. 170 § 1 k.p.k. poprzez oddalenie wniosków dowodowych oskarżonego J. B. o przeprowadzenie wywiadu środowiskowego w miejscu jego zamieszkania oraz o przeprowadzenie badań wariograficznych pomimo, że dowody

te miały istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy i nie ma podstaw by przyjąć, że w oczywisty sposób zmierzały one do przedłużenia postępowania w sprawie,

- art. 325c § 1 k.p.k. poprzez prowadzenie postępowania przygotowawczego w niniejszej sprawie w formie dochodzenia pomimo, że w jego toku oskarżeni J. B. oraz W. B. zostali pozbawieni wolności,

2) błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku, mający wpływ na jego treść, a polegający na stwierdzeniu, że oskarżony J. B. dopuścił się zarzucanego mu czynu, podczas gdy materiał dowodowy niniejszej sprawy nie daje podstaw dla przyjęcia takich ustaleń,

z ostrożności procesowej, na zasadzie art. 438 pkt 4 k.p.k. zaskarżonemu orzeczeniu zarzucił:

3) rażąco niewspółmierność (surowość) orzeczonej wobec oskarżonego J. B. kary w wymiarze jednego roku i sześciu miesięcy pozbawienia wolności, wyrażającą się w jej nieadekwatności do winy oskarżonego, właściwości i warunków osobistych sprawcy. .

W konkluzji apelacji, obrońca oskarżonego J. B. wniósł o:

- zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonego J. B. od zarzucanego mu czynu, ewentualnie
- uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu w Ostródzie VII Zamiejscowy Wydział Karny z siedzibą w M., ewentualnie
- zmianę zaskarżonego wyroku poprzez znaczne złagodzenie wymierzonej oskarżonemu kary pozbawienia wolności oraz orzeczenie jej z warunkowym zawieszeniem jej wykonania.

Jak wynika z treści apelacji sporządzonej osobiście przez **oskarżonego J. B.**, zaskarżył on wyrok w całości. Autor tegoż środka odwoławczego podniósł zarzut naruszenia prawa do obrony „(...) bo sąd w Morągu przyjął sprawę od prokuratury w M., która nie przedstawiła dowodów ani poszlak (...)” oraz wskazał, że jego obrońca sporządzi także apelację, w której przedstawili wszelkie zarzuty i je skrupulatnie uzasadni.

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

Wywiedzione apelacje, głównie autorstwa obrońcy oskarżonych W. B. i J. B. jako zasadne zasługiwały na uwzględnienie i skutkować musiały uchyleniem wyroku w zaskarżonej części z jednoczesnym przekazaniem sprawy tychże dwóch oskarżonych do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

Wskazany przez skarżących w wywiedzionych środkach odwoławczych błąd w ustaleniach faktycznych, przyjętych za podstawę rozstrzygnięcia, stanowiący konsekwencję naruszenia przepisów prawa procesowego, jakich dopuścił się Sąd Rejonowy, pozwala na stwierdzenie, że Sąd I instancji w sposób nieprawidłowy przeprowadził przewód sądowy, nie wyjaśnił wszystkich istotnych okoliczności sprawy, a w konsekwencji nie dokonał kompleksowej oceny zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego. Kontrolę zasadności poczynionej przez sąd orzekający oceny dowodów, uniemożliwiają ponadto Sądowi Okręgowemu braki sporządzonego uzasadnienia zaskarżonego wyroku.

Ustosunkowując się do konkretnych argumentów, przytoczonych na poparcie podniesionych w skargach apelacyjnych zarzutów, należy zgodzić się ze skarżącymi, że Sąd I instancji dopuścił się szeregu uchybień procesowych, a ponadto dokonując ustaleń stanu faktycznego mającego wskazywać na sprawstwo oskarżonych J. B. i W. B. w popełnieniu przypisanego im czynu, nie wyjaśnił i nie ustosunkował się do szeregu, wskazanych w środkach odwoławczych dowodów i okoliczności, które zdaniem ich autorów, miały zasadnicze znaczenie dla końcowego rozstrzygnięcia.

Analiza akt sprawy oraz pisemnych motywów zaskarżonego wyroku nakazuje uznać, iż Sąd Rejonowy naruszył, wyeksponowane w apelacjach obrońcy, przepisy postępowania karnego, tj. art. 410 kpk, a w konsekwencji także i art. 424 § 1 pkt 1 kpk. Naruszenie art. 410 kpk może polegać na oparciu wyroku na okolicznościach nieujawnionych w toku rozprawy głównej, albo pominięciu przy wyrokowaniu okoliczności wynikających z przeprowadzonych dowodów (por.

postanowienie SN z dnia 14.12.2006r., III KK 372/06). Zgodnie z treścią art. 410 kpk podstawę wyroku może stanowić tylko całość okoliczności ujawnionych w toku rozprawy głównej. Tymczasem Sąd I instancji, dokonując istotnych ustaleń w sprawie, przemawiających za koniecznością pociągnięcia do odpowiedzialności karnej oskarżonych, w treści uzasadnienia, zarówno w jego części wstępnej jak i w rozważaniach, powołał się na nieujawnione dokumenty między innymi w postaci: „protokołu oględzin miejsca k. 5-6”. Sąd I instancji poddał analizie i ocenie tenże dokument, czemu dał wyraz w pisemnych motywach zaskarżonego wyroku, uznając, że „dowody wymienione w akcie oskarżenia, ujawnione w całości bez odczytywania na rozprawie oraz dokumenty w postaci: protokołu oględzin miejsca k. 5-6 (...), (...) w pełni korespondują z pozostałym materiałem dowodowym zebrany w sprawie i w powiązaniu ze sobą składają się na ustalony w sprawie stan faktyczny (...)”. Dowód z wymienionego powyżej protokołu oględzin miejsca włamania (pozyskany w toku postępowania przygotowawczego) nie został jednakże na rozprawie ani odczytany, ani ujawniony bez odczytywania w przewidzianym trybie określonym w art. 393 kpk i art. 394 kpk. W protokole rozprawy brak jest jakiegokolwiek zapisu potwierdzającego dokonanie tejże czynności procesowej, a wręcz przeciwnie w postanowieniu wydanym na rozprawie w dniu 13 maja 2013r. w trybie art. 394 § 1 i 2 kpk, sąd meriti enumeratywnie wymienił ujawniane dowody i „dokumenty zawnioskowane w a/o do odczytania na rozprawie a mianowicie: notatka k. 9, (...)” – k. 397. W wykazie ujawnianych przez sąd orzekający dowodów i dokumentów opisanych szczegółowo z nazwy i ze wskazaniem karty akt, na której się znajdują, nie ma pozycji dotyczącej protokołu oględzin miejsca k. 5-6.

W efekcie przedstawiony powyżej dowód złożony na etapie postępowania przygotowawczego jako w ogóle nie ujawniony w toku rozprawy w przypisanym trybie nie mógł stać się podstawą rozstrzygnięcia, przez co niedopuszczalne było dokonywanie w oparciu o rzekomo wynikające z niego okoliczności istotnych ustaleń i powoływanie się przez Sąd na jego „treść” w uzasadnieniu wyroku. Zaznaczyć jednocześnie należy, że już choćby z uwagi na charakter zarzucanego oskarżonym czynu, tj. kradzieży z włamaniem do sklepu, nie sposób zdecydowanie odeprzeć lasowanej przez obrońcę tezy, że protokół oględzin miejsca tego przestępstwa ma istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia. O randze dowodowej powyższego dokumentu świadczy także okoliczność, że podczas opisanej w nim czynności oględzin miejsca włamania, m.in. zabezpieczono różne ślady, w tym ślady linii papilarnych (pobrane z powierzchni puski od piwa leżącej na podłodze za ladą), które były następnie przedmiotem badań przeprowadzonych przez biegłych z zakresu daktyloskopii. Z kolei wnioski zawarte w sporządzonej przez ekspertów opinii, całkowicie pominiętej przez sąd orzekający, posłużyły obronie za kluczowy argument mający świadczyć o wadliwości zaskarżonego rozstrzygnięcia (zarzutom dotyczących tegoż uchybienia, sąd odwoławczy poświęci uwagę w dalszych akapitach niniejszego uzasadnienia).

Konsekwencją wyżej wskazanego uchybienia było wydanie wyroku w oparciu o nieujawniony materiał dowodowy. Wyroku nie wolno wydawać na podstawie nieujawnionego materiału dowodowego, a musi on być wynikiem analizy całości okoliczności, w tym również tych, które je podważają. Dopiero bowiem wszechstronna ocena wszystkich dowodów i wynikających z nich okoliczności, może prowadzić do wykrycia prawdy i poczynienia prawidłowych w tym zakresie ustaleń (por. OSN PG 1980, nr 3, poz. 53).

Podzielić także należy wywody apelujących, iż Sąd I instancji wbrew dyrektywom postępowania określonym w art. 7 kpk, art. 410 kpk i art. 424 kpk, w pisemnych rozważaniach pominął z kolei ujawniony w trybie art. 394 § 1 kpk dowód w postaci opinii biegłych z zakresu daktyloskopii, a nie można jednocześnie wykluczyć, że uwzględnienie wszystkich dowodów w całości i we wzajemnym powiązaniu doprowadziłoby sąd do zgola odmiennych wniosków. Tym samym wyrażone przez apelujących zastrzeżenia co do prawidłowości poczynionej przez sąd meriti oceny pogłębiają się w świetle treści uzasadnienia zaskarżonego wyroku, które nie zawiera rozważań dotyczących wartości dowodowej całego materiału zgromadzonego w sprawie. Podniesiony przez obrońcę oskarżonych zarzut obrazy przepisów postępowania, tj. art. 410 kpk i art. 424 § 1 pkt 1 kpk zyskuje zatem na znaczeniu wobec faktu, że sąd orzekający zignorował ekspertyzę z zakresu daktyloskopii pozyskaną w fazie śledztwa (k. 94-95). Jak słusznie zauważył apelujący, Sąd Rejonowy całkowicie pominął w swych rozważaniach powyższy dowód przedstawiony przez prokuratora, tj. opinię biegłych z zakresu daktyloskopii, nie poświęcając temuż dokumentowi nawet jednozdaniowego fragmentu pisemnych motywów. Przypomnieć należy, że z ekspertyzy tej wynika, iż odwzorowania linii papilarnych utrwalone na czarnej folii daktyloskopijnej oznaczonej nr 6 i 7, a ujawnione na powierzchni puski od piwa leżącej na podłodze za

ladą (zabezpieczonej podczas oględzin miejsca włamania) – nie są zgodne z odfitkami linii papilarnych palców rąk pochodzących m.in. od J. B.. W ocenie apelującego obrońcy – dowód ten podważa przyjęte przez sąd meriti założenia odnośnie udziału oskarżonych w popełnieniu przestępstwa włamania do sklepu, a zatem winien podlegać wnikliwej ocenie jako okoliczność jawiąca się na korzyść oskarżonych. Lektura uzasadnienia wyroku nakazuje podzielić wyrażone przez skarżącego zastrzeżenia i stwierdzić, że rzeczywiście sąd orzekający ograniczył pisemne rozważania, przytoczone na poparcie swego stanowiska, do oceny tylko niektórych, wybiórczo wybranych okoliczności i dowodów ujawnionych w sprawie, pominał zaś inne pozostające z tymi uwzględnionymi w opozycji.

Ustosunkowując się do kolejno wyeksponowanych w uzasadnieniach skarg apelacyjnych argumentów, należy zgodzić się z ich autorem, że Sąd I instancji przypisując oskarżonym W. B. i J. B. sprawstwo w popełnieniu przypisanego im czynu, nie wyjaśnił i nie uwzględnił szeregu innych, wskazanych w apelacjach okoliczności, które zdaniem skarżących miały zasadnicze znaczenie dla końcowego rozstrzygnięcia.

Za uprawnione należy potraktować stanowisko autora apelacji, iż uzasadnienie zaskarżonego wyroku zawiera również niepełną, a tym samym nie przekonującą ocenę przede wszystkim zeznań Ł. J. złożonych na poszczególnych etapach postępowania oraz zeznań M. D. i K. Z., której prawidłowość podważają kategoriycznie skarżący. Ponadto sąd meriti nie uzasadnił swego przekonania w konfrontacji z całością dowodów.

W tym miejscu wypada poczynić uwagę natury ogólnej, iż to do sądu należy sformułowanie rozstrzygnięcia w sprawie na podstawie zebranego materiału dowodowego, w oparciu o wiedzę i doświadczenie życiowe. Pomimo tego, że zdarza się, iż zarówno w trakcie postępowania przygotowawczego jak i przed sądem uczestnicy często wyjaśniają i zeznają odmiennie, Sąd musi ustalić najbardziej prawdopodobny przebieg zdarzeń i swoją decyzję umotywować. Oczywiście jest więc polemika autora apelacji z argumentami przedstawionymi przez sąd w uzasadnieniu wyroku, lecz można ją zaakceptować jedynie wtedy, gdy skarżący na potwierdzenie swoich zarzutów przedstawia konkretne argumenty, a nie jedynie nie zgadza się z wersją zdarzeń przyjętą przez Sąd. W ocenie sądu odwoławczego w części motywacyjnej apelacji obrońca oskarżonych należycie wywiązał się ze swojego zadania.

Mianowicie, sąd meriti dokonując analizy kluczowego i w istocie jedyne, nadto mającego charakter wyłącznie poszlaki, dowodu sprawstwa oskarżonego W. B. (u tegoż oskarżonego nie zabezpieczono rzeczy mogących pochodzić z przestępstwa), to jest zeznań Ł. J., pominał akcentowaną przez apelującego obrońcę, okoliczność związaną z istniejącym konfliktem pomiędzy wyżej wymienionymi, a który to aspekt winien być uwzględniony przy ocenie wypowiedzi świadka. Obrońca skutecznie wywołał wątpliwości co do prawidłowości dokonanej przez oceny zeznań Ł. J. wskutek nie zajęcia w pisemnym uzasadnieniu wyroku żadnego stanowiska w kwestii, czy na ich treść wpływ miał ewentualny spór pomiędzy świadkiem a oskarżonym. Pisemne uzasadnienie wyroku w wyniku zaniechania rozprawienia się z powyższym aspektem, obarczone jest zatem istotną wadą natury procesowej, dyskwalifikującą jego prawidłowość. Jako całkowicie uprawniony bowiem jawi się zarzut skarżącego, że sąd orzekający z naruszeniem przepisu art. 410 kpk i w konsekwencji art. 424 § 1 pkt 1 kpk, zaniechał dokonania oceny zeznań Ł. J. w kontekście, wynikającego z wyjaśnień W. B. (k. 312), negatywnego stosunku przejawianego przez tegoż świadka wobec oskarżonego na tle innej sprawy karnej z udziałem ich obu (świadek miał być zastraszony przez oskarżonego W. B. za zniszczenie samochodu). Wyrażone przez apelującego zastrzeżenia pogłębiają się wobec faktu, że sąd meriti w swych rozważaniach nie poświęcił też żadnej uwagi okolicznościom, mającym wynikać z ujawnionych w trybie art. 392 § 1 kpk wyjaśnień Ł. J. złożonych w sprawie o sygn. akt VII 57/2 (k. 332). Sąd I instancji pomimo, że weryfikował wyjaśnienia oskarżonego W. B. co do istnienia ewentualnego sporu pomiędzy nim a świadkiem poprzez przeprowadzenie dowodu z wyjaśnień Ł. J. złożonym w innej sprawie o sygn. akt VII K 57/2 poprzez ich odczytanie, uznając tym samym ową okoliczność za istotną, to już zaniechał poczynienia w uzasadnieniu wyroku jakichkolwiek rozważań w tej kwestii. W efekcie stwierdzonych braków uzasadnienia, a także nie dołączenia ani akt sprawy o sygn. VII K 57/2, ani też protokołu ujawnionych wyjaśnień Ł. J., sąd odwoławczy pozbawiony został nawet możliwości zapoznania się z ich treścią, co czyni zarzut sformułowany w apelacjach obrońcy tym bardziej za zasadny. Tak skonstruowane uzasadnienie zaskarżonego wyroku, potwierdza wyrażone przez skarżącego zarzuty, że poczyniona przez sąd I instancji ocena fundamentalnego dla rozstrzygnięcia dotyczącego oskarżonego W. B. dowodu z zeznań wyżej wymienionego świadka

(dowód ten stanowił kanwę aktu oskarżenia przeciwko W. B.) jest lakoniczna, ogólnikowa, pobieżna, powierzchowna i nie odpowiada rygorom przewidzianym w przepisie art. 7 kpk, art. 410 kpk i art. 424 kpk..

Z uwagi na poszlakowy charakter dowodu z zeznań Ł. J. i ich zmienności co do istotnych okoliczności sprawy oraz wobec braku innych dowodów wskazujących na sprawstwo oskarżonego W. B., dowód ten wymagał poddania go szczególnie pogłębionej i wnikliwej analizie w powiązaniu z całokształtem zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, z którego to jednak zadania Sąd Rejonowy się nie wywiązał.

Ponadto, jak zasadnie podniósł obrońca w apelacjach, żadnego fragmentu pisemnego uzasadnienia, sąd orzekający nie poświęcił analizie i ocenie zeznań M. D. i K. Z., w tych fragmentach, które nie wykluczały wersji zdarzenia przedstawionej przez oskarżonych, a dotyczących zakupu w dniu 9 stycznia 2012r. przez oskarżonego J. B. kilku butelek piwa w sklepie w S.. Mianowicie poza zakres uwagi sądu znalazły się wypowiedzi M. D. o treści „(...) myślę, że jakby których z tych panów oskarżonych był w sklepie to bym nie zapamiętała, bo sporo osób kupuje w sklepie (...)” k- 273 oraz K. Z. o treści „(...) ja nie mogę wykluczyć ani tego, że kupował, ani tego, że nie kupował (...)” k – 275. W świetle przytoczonych zeznań wymienionych świadków, pisemnych motywów zaskarżonego wyroku zawierających stwierdzenie, iż „(...) S. to mała miejscowość, w której wszyscy w zasadzie się znają. J. B. jest osobiście znany sprzedawcom i z całą pewnością zapamiętałoby zakup kilkunastu butek piwa za jednym razem przez oskarżonego (...)” nie sposób potraktować także w tym akapicie za odpowiadającym wymogom skonkretyzowanym w art. 424 kpk. Okoliczności wynikające z zeznań M. D. i K. Z. – w ocenie skarżącego - miały istotne znaczenie dla ustalenia odpowiedzialności oskarżonych i wymagały poświęcenia im należytej uwagi przez sąd orzekający.

Te wszystkie okoliczności związane z zeznaniami Ł. J., M. D. i K. Z. zostały całkowicie pominięte w wywodach Sądu Rejonowego, co sprawia, że ocena tychże dowodów i argumentacja zawarta pisemnym uzasadnieniu jest niepełna, a w konsekwencji nieprawidłowa.

Zdaniem sądu odwoławczego, gdyby Sąd Rejonowy w sposób prawidłowy i kompleksowy przeprowadził postępowanie w sprawie, to konkluzja płynąca z oświadczeń osób przesłuchanych dotychczas w sprawie mogłaby być zupełnie inna. Dokonana przez Sąd I instancji ocena powyższych dowodów, a przede wszystkim zeznań Ł. J. jest zatem niepełna i obciążona wadami, a tym samym przedwczesna albowiem nie uwzględnia całości materiału dowodowego, co w konsekwencji uniemożliwia kontrolę instancyjną.

Bez wątpienia zatem autor skarg ma rację, co do tego, że przedwczesnym było dokonanie ustaleń przemawiających za sprawstwem oskarżonych W. B. i J. B. bez przeprowadzenia pogłębionej, kompleksowej analizy przede wszystkim zeznań wymienionych świadków, poczynionej w powiązaniu z całokształtem materiału dowodowego oraz bez ich weryfikacji dostępnymi dowodami.

Nie przesądzając ostatecznej oceny zeznań m.in. Ł. J. oraz pominiętych dowodów, należy stwierdzić, że sąd zobligowany był w swych rozważaniach jednak uwzględnić je w całości w powiązaniu z innymi dowodami, a który to obowiązek wynika z treści art. 410 k.p.k. Zgodnie z cytowanym przepisem podstawę wyroku stanowi całokształt okoliczności ujawnionych w toku rozprawy sądowej, zaś pominięcie istotnych dla sprawy dowodów i okoliczności mogących mieć wpływ na rozstrzygnięcie w kwestii winy stanowi oczywistą obrazę tego przepisu (por. OSN PG 1977, nr 7-8, poz. 62). Przy jednoczesnym braku bezpośrednich dowodów przemawiających za winą oskarżonych, m.in. dowód z zeznań Ł. J. wymagał szczególnie kompleksowej i wnikliwej analizy. W tym miejscu należy także przytoczyć ugruntowane stanowisko wyrażone w orzecznictwie Sądu Najwyższego, zgodnie z którym przekonanie sądu orzekającego o wiarygodności jednych dowodów (ich części) i niewiarygodności innych (w pozostałej części) pozostaje pod ochroną przepisu art. 7 kpk jeżeli jest poprzedzone ujawnieniem w toku rozprawy głównej całokształtu okoliczności sprawy ( art. 410 kpk) i to w sposób podyktowany obowiązkiem dochodzenia prawdy, stanowi wynik rozważenia wszystkich okoliczności przemawiających zarówno na korzyść jak i na niekorzyść oskarżonego oraz jest wyczerpujące i logiczne - z uwzględnieniem wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego a także umotywowane w uzasadnieniu wyroku (por. wyrok SN z 22.02.96r, Prok. I Pr. 1996/10/10). Ustalenia faktyczne wyroku tylko wtedy nie wykraczają poza ramy swobodnej oceny gdy poczynione zostały na podstawie wszechstronnej analizy

przeprowadzonych dowodów, których ocena nie wykazuje błędów natury faktycznej czy logicznej, zgodna jest ze wskazaniami wiedzy i doświadczenia życiowego prowadzi do sędziowskiego przekonania, odzwierciedleniem którego powinno być uzasadnione orzeczenie. Temu jednak zadaniu, jak wyżej wykazano, Sąd I instancji nie sprostował.

Tym samym niepełne oceny zawarte w pisemnych motywach orzeczenia są ocenami dowolnymi zaś nie dość wnikliwa analiza dowodów sprawia, że słusznymi stają się zarzuty zawarte w środkach odwoławczych dotyczące sprzeczności ustaleń z zebranymi w sprawie materiałem dowodowym.

Brak jest także podstaw do zdyskredytowania stanowiska autorów apelacji, iż ustalenia sądu I instancji odnośnie pochodzenia zabezpieczonych m.in. od J. B. produktów z włamania do sklepu (...), nie posiadają waloru nie budzących wątpliwości, a wręcz przeciwnie wymagają dalszej weryfikacji. Zgodzić należy się ze skarżącymi, że sąd meriti stwierdzając m.in., że „(...) oględziny zabezpieczonych przypraw i porównanie ich numerów serii oraz dat przydatności do spożycia ponad wszelką wątpliwość potwierdziły, iż są to przyprawy należące do M. K. (...)” całkowicie pominął, podważające trafność tejże tezy, okoliczności związane z zabezpieczeniem u oskarżonych tej samej przyprawy tej samej marki jednak o różnym oznaczeniu i dacie przydatności. I tak przywołana w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku „przyprawa do mięsa mielonego” marki G. została zabezpieczona zarówno w mieszkaniu J. B. jak i w lokalu zajmowanych przez A. Ł., przy czym u tego pierwszego miała ona nr partii (...) i datę przydatności – 12.09.2013r. (ten sam numer i datę przydatności posiadała tego rodzaju przyprawa pozostawiona w sklepie pokrzywdzonej), zaś u drugiego miała ona nr partii (...) i datę przydatności – 18.06.2012r. Podobnie „przyprawa do żeberek” marki G. została zabezpieczona zarówno w mieszkaniu J. B. jak i w lokalu zajmowanych przez A. Ł., przy czym u tego pierwszego miała ona nr partii (...) i datę przydatności – 20.04.2014r., zaś u drugiego miała ona dwojake oznaczenia, tj. nr serii (...) i datę przydatności – 20.04.2014r. oraz nr serii (...) i datę przydatności – 3.04.2013r. Pomimo ujawnienia się tego rodzaju okoliczności nie wyjaśniono w toku postępowania dowodowego, czy pokrzywdzona posiadała w swoim sklepie określony produkt tylko z jednej dostawy czy z różnych, a jednocześnie w sposób jednoznaczny nie wykluczono czy zabezpieczone m.in. u oskarżonego J. B. rzeczy mogły pochodzić z innych sklepów. Nie przesłuchano m.in. dostawców przypraw na okoliczność, czy określona partia towaru (o tym samym numerze partii i tej samej dacie przydatności) dostarczana jest wyłącznie do jednego sklepu (np. z powodu wspólnego opakowania – kartonu), czy też może być rozdzielona do różnych sklepów (np. na sztuki).

W efekcie stwierdzonych niedostatków dowodowych, nie sposób wykluczyć na obecnym etapie postępowania lasowej przez skarżących tezy, że także w innych sklepach sprzedawano produkty o takim samym numerze partii i dacie przydatności, jak te zabezpieczone m.in. u oskarżonego J. B..

Zaniechanie przeprowadzenia koniecznych dowodów i nie wyjaśnienie zaprezentowanych powyżej okoliczności jak i tych wymienionych w apelacjach, pomimo, że były one istotne dla prawidłowego ustalenia stanu faktycznego i zakresu odpowiedzialności karnej oskarżonych stanowiło uchybienie, które skutkować musiało uchynieniem wyroku w zaskarżonej części. Niedopuszczalne jest bowiem pominięcie istotnych okoliczności, lecz konieczne jest zawsze ustalenie zależności każdego z dowodów w całości lub konkretnym fragmencie od poszczególnych okoliczności faktycznych, które w sprawie wymagają udowodnienia i uzasadnienia. (por. SN II KKN 159/96, Prok. i Pr. 1998/2/7 I KR 120/84, OSNPG 1984/12/115). Brak takiego wyjaśnienia czy oceny uniemożliwia, bowiem odparcie zarzutu przekroczenia przez sąd granic swobodnej oceny dowodów, a pominięcie przez Sąd Rejonowy w pisemnych motywach wyroku dowodów dotyczących istotnych okoliczności w sprawie i nie zajęcie stanowiska wobec wszystkich dowodów zgromadzonych w sprawie, daje podstawę do postawienia sądowi słusznego zarzutu sprzeczności ustaleń z treścią zebranego w sprawie materiału dowodowego. Właściwa i wnikliwa ocena całokształtu materiału dowodowego i wszystkich okoliczności istotnie wpłynęłaby na zakres odpowiedzialności oskarżonych lub też dostarczyłaby argumentów dyskwalifikujących zarzuty podniesione w apelacjach.

Zgodnie z treścią art. 436 kpk sąd odwoławczy ograniczył rozpoznanie środków odwoławczych wniesionych przez oskarżonych i ich obrońcę do przedstawionych powyżej uchybień albowiem rozpoznanie w tym zakresie jest wystarczające do wydania orzeczenia, a rozpoznanie pozostałych zarzutów zawartych w apelacjach, w tym



sprowadzających się przede wszystkim do kwestionowania poczynionej przez Sąd I instancji oceny pozostałego materiału dowodowego - byłoby przedwczesne.

Godzi się jedynie zasygnalizować, że co najmniej niektóre z podniesionych przez obrońcę oskarżonych zarzuty natury procesowej, w tym obrazy art. 399 kpk czy też art. 325c § 1 kpk - nie były uprawnione. Wbrew wywodom apelującego, nie tylko oskarżony W. B. został pouczony w trybie art. 399 kpk (k. 332), ale także sąd orzekający zgodnie z dyrektywą postępowania sformułowaną w tym przepisie uprzedził J. B. o możliwości zmiany kwalifikacji prawnej zarzucanego mu czynu według innego przepisu, tj. art. 279 § 1 kk w z w. z art. 64 § 1 kk (postanowienie wydane na rozprawie k. 341).

W kategoriach nieporozumienia należy także potraktować zawarty w apelacji obrońcy oskarżonych zarzut naruszenia art. 325c § 1 kpk. Mianowicie tylko w początkowej fazie postępowanie przygotowawcze toczyło się w formie dochodzenia, wówczas przeprowadzono czynności procesowe także z udziałem obu oskarżonych, którzy przebywali na wolności (styczeń 2012r., m.in. przesłuchano ich w charakterze podejrzanych), zaś po uzyskaniu w dniu 19 czerwca 2012r. informacji, iż W. B. od 31 maja 2012, zaś J. B. od dnia 15 lutego 2012r. przebywają w zakładach karnych (notka k. 130), niezwłocznie prokurator w dniu 27 czerwca 2012r. wydał postanowienie o wszczęciu śledztwa (k. 140).

W tym miejscu należy poczynić także uwagę tej treści, że zgodnie z ugruntowanym stanowiskiem wyrażonym w orzecznictwie, wyrok opiera się nie na wynikach postępowania przygotowawczego, ale na dowodach ujawnionych w toku przewodu sądowego i okolicznościach z nich wynikających. Wady postępowania przygotowawczego są w zasadzie bez znaczenia, jeśli nie przeniknęły do przewodu sądowego, Uchybienia śledztwa – choćby nie dające się naprawić – są istotne tylko wtedy gdy, gdy mogą mieć wpływ na treść wyroku (por. postanowienie SA w Katowicach z dnia 20.6.2000r., II Akz 121/00 ). Obrońca oskarżonych w swych apelacjach nie uprawdopodobnił wpływu podniesionych uchybień, w tym np. art. 220 § 3 kpk (braku doręczenia I. B. postanowienia prokuratora w przedmiocie zatwierdzenia przeszukania) na treść orzeczenia. Zaznaczyć należy, że wpływ obrazy przepisów postępowania na treść rozstrzygnięcia musi zostać uprawdopodobniony przez stronę, nie wystarczy zatem, jak to miało miejsce w niniejszej sprawie, niczym nie poparte stwierdzenie o wywarceniu takiego wpływu. Na skarżącym ciąży bowiem obowiązek wykazania, że między uchybieniem a treścią orzeczenia może istnieć związek, a dokonuje się tego właśnie przez wskazanie na przemawiające za tym okoliczności konkretnego wypadku. Stąd zawarte w apelacjach niektóre zarzuty natury procesowej pozbawione przekonującej argumentacji i przytoczenia okoliczności świadczących o możliwości wpływu wskazanych uchybień na treść wyroku, nie mogą być uwzględnione.

Z wszystkich powyżej przedstawionych względów Sąd Okręgowy na podstawie art. 437 § 2 k.p.k., uchylił wyrok w zaskarżonej części i sprawę oskarżonych W. B. i J. B. przekazał Sądowi Rejonowemu w Ostródzie VII Zamiejscowemu Wydziałowi Karnemu w M. do ponownego rozpoznania.

Przy ponownym rozpoznaniu sprawy Sąd Rejonowy winien przeprowadzić postępowanie dowodowe w zakresie, jaki miał wpływ na uchylenie wyroku, zaś w pozostałym zakresie poprzestać na ujawnieniu dowodów w trybie art. 442 § 2 kpk.

Rzeczą Sądu I instancji przy ponownym rozpoznaniu sprawy będzie zatem dokonanie rzetelnych ustaleń faktycznych, opartych na całokształcie zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, w powyższy sposób uzupełnionym, a następnie przeprowadzenie gruntownej analizy i dokonanie wyboru prezentowanych wersji zdarzeń, ocenionych w sposób zgodny z regułami procedowania, logiką i doświadczeniem życiowym, a nadto w przypadku takiej konieczności sporządzenie przekonującego uzasadnienia swego stanowiska, w sposób wolny od uproszczeń i uwzględniający cały materiał dowodowy, zgodnie z wymogami art. 424 kpk .

By temu zadaniu sprostać Sąd winien dążyć do wyjaśnienia wszelkich niejasności występujących w materiale dowodowym, a jednocześnie wykorzystać zarówno niniejsze uwagi, jak i te zawarte w apelacjach.

Dopiero po ponownym przeprowadzeniu postępowania dowodowego z uwzględnieniem powyższych zaleceń, Sąd I Instancji zobowiązany będzie orzec o winie oskarżonych bądź rozstrzygnąć o braku podstaw do pociągnięcia ich do odpowiedzialności karnej, na podstawie całokształtu okoliczności prawidłowo ujawnionych na rozprawie głównej.