

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 16 czerwca 2016 roku

Sąd Rejonowy – w Piotrkowie Tryb. VII Wydział Karny

w składzie:

Przewodniczący: Sędzia Joanna Cisak-Nieckarz

Protokolant: sekretarz sądowy Dawid Lesiakowski, stażysta Lena Błaszczynska

przy udziale Prokuratora: Piotra Grochulskiego, Beaty Wojciechowskiej

po rozpoznaniu w dniach 07.12.2015 roku, 20.04.2016 roku, 09.06.2016 roku

sprawy:

1) **A. M. (1)** syna W. i B. z d. K., urodzonego (...) w Ł.

**oskarżonego o to, że:**

W dniu 20 stycznia 2015 roku ok. godz. 15.00 w P. (...) woj. (...) przy ul. (...) na terenie Marketu (...) z góry powziętym zamiarem, wspólnie i z porozumieniem z M. N. (1) i A. S. (1) – dokonał kradzieży wyrobów alkoholowych w postaci: trzech butelek alkoholu m-ki J. D. (1), dwóch butelek alkoholu m – ki (...) oraz jednej butelki alkoholu m – ki (...) - wszystko o łącznej wartości strat w wysokości 653,05 zł na szkodę w/wym. marketu

**tj. o czyn z art. 278 § 1 kk**

2) **M. N. (1)**, syna H. i G. z d. W., urodzonego (...) w Ł.

**oskarżonego o to, że:**

W dniu 20 stycznia 2015 roku ok. godz. 15.00 w P. (...) woj. (...) przy ul. (...) na terenie Marketu (...) z góry powziętym zamiarem, wspólnie i z porozumieniem z A. M. (1) i A. S. (1) – dokonał kradzieży wyrobów alkoholowych w postaci: trzech butelek alkoholu m-ki J. D. (1), dwóch butelek alkoholu m – ki (...) oraz jednej butelki alkoholu m – ki (...) - wszystko o łącznej wartości strat w wysokości 653,05 zł na szkodę w/wym. marketu

**tj. o czyn z art. 278 § 1 kk**

3) **A. S. (1)**, syna Z. i I. z d. O., urodzonego (...) w Ł.

**oskarżonego o to, że:**

W dniu 20 stycznia 2015 roku ok. godz. 15.00 w P. (...) woj. (...) przy ul. (...) na terenie Marketu (...) z góry powziętym zamiarem, wspólnie i z porozumieniem z M. N. (1) i A. M. (1) – dokonał kradzieży wyrobów alkoholowych w postaci: trzech butelek alkoholu m-ki J. D. (1), dwóch butelek alkoholu m – ki (...) oraz jednej butelki alkoholu m – ki (...) - wszystko o łącznej wartości strat w wysokości 653,05 zł na szkodę w/wym. marketu, przy czym zarzucanego mu czynu dopuścił się w ciągu 5 lat po odbyciu 6 miesięcy kary pozbawienia wolności będąc uprzednio skazanym za podobne przestępstwo umyślnie

**tj. o czyn z art. 278 § 1 kk w zw. z art. 64 § 1 kk**

1. oskarżonego **A. M. (1)** uniewinnia od popełnienia zarzucanego mu czynu i koszty procesu w tym zakresie przejmują na rachunek Skarbu Państwa;
2. oskarżonego **M. N. (1)** uznaje za winnego popełnienia zarzucanego mu czynu wyczerpującego dyspozycję art. 278 § 1 kk, przy czym z jego opisu eliminuje określenie o działaniu „z góry powziętym zamiarem”, a także o działaniu wspólnie i w porozumieniu z A. M. (1) i za to na podstawie art. 278 § 1 kk w zw. z art. 37a kk wymierza oskarżonemu karę grzywny w liczbie 120 (sto dwadzieścia) stawek dziennych ustalając wysokość jednej stawki dziennej na kwotę 20 (dwadzieścia) złotych;
3. oskarżonego **A. S. (1)** uznaje za winnego popełnienia zarzucanego mu czynu wyczerpującego dyspozycję art. 278 § 1 kk w zw. z art. 64 § 1 kk, przy czym z jego opisu eliminuje określenie o działaniu „z góry powziętym zamiarem”, a także o działaniu wspólnie i w porozumieniu z A. M. (1) i za to na podstawie art. 278 § 1 kk w zw. z art. 4 § 1 kk wymierza oskarżonemu karę 3 (trzech) miesięcy pozbawienia wolności;
4. zasądza od oskarżonych M. N. (1) i A. S. (1) na rzecz Skarbu Państwa kwoty po 43,33 zł (czterdzieści trzy złote trzydzieści trzy grosze) tytułem zwrotu wydatków;
5. zasądza na rzecz Skarbu Państwa: od oskarżonego M. N. (1) kwotę 240 (dwieście czterdzieści) złotych oraz oskarżonego A. S. (1) kwotę 60 (sześćdziesiąt) złotych, tytułem opłat.

## UZASADNIENIE

### ***Rzecznik oskarżenia postawił oskarżonym następujące zarzuty:***

1. **A. M. (1)** - zarzut popełnienia czynu polegającego na tym, że: oskarżonego to, że: w dniu 20 stycznia 2015 r. ok. godz. 15.00 w P. (...) woj. (...) przy ul. (...). (...) na terenie Marketu (...) z góry powziętym zamiarem, wspólnie i w porozumieniu z M. N. (1) i A. S. (1) – dokonał kradzieży wyrobów alkoholowych w postaci: trzech butelek alkoholu m-ki J. D. (1), dwóch butelek alkoholu m-ki B. (...) oraz jednej butelki alkoholu m-ki B. - wszystko o łącznej wartości strat w wysokości 653,05 zł. a szkodę w/wym. Marketu, **tj. czynu z art. 278 § 1 KK**
2. **M. N. (1)** - zarzut popełnienia czynu polegającego na tym, że: oskarżonego to, że: w dniu 20 stycznia 2015 r. ok. godz. 15.00 w P. (...) woj. (...) przy ul. (...). (...) na terenie Marketu (...) z góry powziętym zamiarem, wspólnie i w porozumieniu z A. M. (1) i A. S. (1) – dokonał kradzieży wyrobów alkoholowych w postaci: trzech butelek alkoholu m-ki J. D. (1), dwóch butelek alkoholu m-ki B. (...) oraz jednej butelki alkoholu m-ki B. - wszystko o łącznej wartości strat w wysokości 653,05 zł. a szkodę w/wym. Marketu, **tj. czynu z art. 278 § 1 KK**
3. **A. S. (1)** - - zarzut popełnienia czynu polegającego na tym, że: oskarżonego to, że: w dniu 20 stycznia 2015 r. ok. godz. 15.00 w P. (...) woj. (...) przy ul. (...). (...) na terenie Marketu (...) z góry powziętym zamiarem, wspólnie i w porozumieniu z A. M. (1) i A. S. (1) – dokonał kradzieży wyrobów alkoholowych w postaci: trzech butelek alkoholu m-ki J. D. (1), dwóch butelek alkoholu m-ki B. (...) oraz jednej butelki alkoholu m-ki B. - wszystko o łącznej wartości strat w wysokości 653,05 zł. a szkodę w/wym. marketu, przy czym zarzucanego mu czynu dopuścił się w ciągu 5-ciu lat po odbyciu 6 miesięcy kary pozbawienia wolności będąc uprzednio skazanym za podobne przestępstwo umyślne, **tj. czynu z art. 278 § 1 KK w zw. z art. 64 § 1 kk**

W toku przewodu sądowego Sąd Rejonowy ustalił następujący stan faktyczny:

W dniu 20 stycznia 2015r. funkcjonariusze Policji M. R. (1) oraz T. J. (1), z polecenia dyżurnego K. (...) w P. (...) udali się w rejon parkingu marketu K. mieszczącego się przy ul. (...). Na parkingu miał być, ciemny pojazd oraz podejrzenie zachowujące się osoby. Na miejscu funkcjonariusze podjęli obserwację pojazdu marki M. o nr rej. (...). W tym momencie w pojeździe nikogo nie było.

/dowód: zeznania świadka M. R. (1) – k. 195v

zeznania świadka T. J. (1)- k. 196v

notatka urzędowa – k. 1/

Pojazdem tym przyjechali do P.(...). M. N. (1), A. S. (1) oraz A. M. (1). Pojazd prowadził A. M. (1).

/dowód: wyjaśnienia oskarżonego A. S. (1) – k. 194v

wyjaśnienia oskarżonego A. M. (1) – k. 194v

wyjaśnienia oskarżonego M. N. (1) – k. 19v/

M. N. (1) wszedł jako pierwszy do marketu (...) w P. (...) mieszczącym się przy ul. (...). Do sklepu weszli także A. S. (1) i A. M. (1). Ten zamierzał kupić napój oraz coś do jedzenia. A. S. (1) i A. M. (1) rozdzielili się, każdy poszedł w inną stronę. M. N. (1) podszedł do półki z alkoholami, wziął z półki 6 butelek alkoholu, w tym 3 sztuki alkoholu marki J. D. (1), 2 sztuki alkoholu marki B.(...), oraz 1 butelkę - marki B. (...). Alkohol przedstawiał łącznie wartość 653,05 złote. Następnie M. N. (1) podszedł w głąb sklepu, 3 butelki alkoholu przekazał A. S. (1), w koszyku pozostawił 3 butelki. Zarówno M. N. (1), jak i A. S. (1) przeszli przez linie kas, nie płacąc za towar. Każdy z nich wyniósł po 3 butelki alkoholu.

/dowód: częściowo wyjaśnienia oskarżonego M. N. (1) – k. 19v

częściowo wyjaśnienia oskarżonego A. M. (1) – k. 194-194v

częściowo wyjaśnienia oskarżonego A. S. (1) – k. 194v-195

częściowo zeznania świadka G. W. – k. 11, 230v-231/

A. S. (1) oraz A. M. (1) wsiedli do pojazdu marki M.. Przemieścili się w stronę wyjazdu z parkingu. Wówczas wsiadł M. N. (1). Funkcjonariusze Policji zatrzymali pojazd. Po sprawdzeniu okazało się, że kierujący pojazdem A. M. (1) nie ma uprawnień do prowadzenia pojazdów mechanicznych. Został ukarany mandatem karnym w kwocie 500 złotych. W toku dalszych czynności funkcjonariusze Policji ujawnili przy M. N. (1) 3 butelki whiskey – J. D. (1), miał je ukryte po kurtkę. A. S. (1) miał natomiast 2 butelki whiskey B.(...) oraz 1 butelkę - B. R..

/dowód: zeznania świadka M. R. (1) – k. 195v

zeznania świadka T. J. (1)- k. 196v

notatka urzędowa – k. 1/

Około godz. 16.00 pracownik ochrony marketu (...) – G. W. został zawiadomiony przez funkcjonariuszy Policji o podejrzeniu kradzieży alkoholu na szkodę sklepu. Pracownik ochrony sprawdził listę sprzedaży. Nie było zakupu zabezpieczonego przez funkcjonariuszy Policji alkoholu. Alkohol został odzyskany.

/dowód: zeznania świadka G. W. – k. 11/

M. N. (1), A. S. (1) oraz A. M. (1) zostali zatrzymani. Funkcjonariusze Policji dokonali przeszukania pojazdu, nie ujawniono rzeczy mogących pochodzić z czynu zabronionego.

/dowód: protokoły zatrzymania - k. 5,6,7

protokół przeszukania – k. 8-9/

(...) jest wyposażony w monitoring. Zapis zdarzenia z dnia 20 stycznia 2015 roku nie został zabezpieczony, mimo wystąpień prowadzącego postępowanie przygotowawcze.

/dowód: zeznania świadka G. W. – k. 231/

Oskarżony **A. M. (1)** ma 41 lat, wykształcenie podstawowe, z zawodu karmelarz, prowadzi działalność gospodarczą – usługi budowlane, osiąga dochody na poziomie 1.000 złotych. Jest rozwiedziony, zobowiązany alimentacyjnie na rzecz syna i córki w kwotach po 300 złotych. Nie posiada majątku.

/dane wskazane przez oskarżonego do protokołu rozprawy – k.193v/

Oskarżony A. M. (1) był uprzednio karany.

/karta karna – k. 102-104/

Oskarżony **A. S. (1)** ma 31 lat, wykształcenie zawodowe, z zawodu kucharz małej gastronomii, utrzymuje się z prac dorywczych. Dochody oskarżonego oscylują w granicach 1.200 złotych w skali miesiąca. Jest żonaty, ma na utrzymaniu córkę. Nie posiada majątku.

/dane wskazane przez oskarżonego do protokołu rozprawy – k.193v-194/

Oskarżony A. S. (1) był uprzednio karany, w tym wyrokiem Sądu Rejonowego (...) z dnia (...)w sprawie (...)za czyn wyczerpujący dyspozycję art. 281 kk w zw. z art. 283 kk w zw. z art. 64 § 1 kk na karę 7 miesięcy pozbawienia wolności. Karę tę odbył w okresie od 23.03.2011 roku do dnia 22.10.2011 roku, z zaliczeniem okresu zatrzymania od 17.08.2009 roku do dnia 18.08.2009 roku.

/karta karna – k. 99-101

odpis wyroku – k. SR (...)– k. 133-134

odpis wyroku łącznego – k. 139-140/

Oskarżony **M. N. (1)** ma 38 lat, wykształcenie zawodowe, z zawodu elektromechanik, utrzymuje się z prac dorywczych, wysokości dochodów nie ustalono. Jest kawalerem, nie ma nikogo na utrzymaniu.

/dane wskazane przez oskarżonego– k.19-19v/

Oskarżony M. N. (1) był uprzednio karany.

/karta karna – k. 105-106/

Oskarżony **A. M. (1)** nie przyznał się do popełnienia zarzucanego mu czynu. Jak wyjaśnił, robił zakupy, kupił napój i coś do jedzenia. Nie podchodził do regału gdzie stały alkohole. Jako pierwszy wszedł M. N., następnie oskarżony wraz z A. S. (1). Po czym rozeszli się w różne strony. Oskarżony, ja dalej wyjaśnił, wyszedł ze sklepu. Nie pamięta, czy spotkał się z A. S. (1) na terenie sklepu. Czekali na N. przy samochodzie na parkingu przed K.. To oskarżony przyjechał tym pojazdem do P. (...)N. był przy myjni samochodem. Oskarżony wraz z A. S. podjechali do M. N.. Wtedy zostali zatrzymani przez Policję. Okazało się, że M. N. ma przy sobie alkohol.

/wyjaśnienia oskarżonego A. M. (1) – k. 194-194v/

Oskarżony M. N. (1) przesłuchiwany w charakterze podejrzanego przyznał się do popełnienia zarzucanego mu czynu, ale w części. Jak wyjaśnił, wraz z S. i mężczyzną o pseudonimie (...) przyjechał do P., samochodem marki M.. Pojazdem tym kierował mężczyzna o pseudonimie (...). Wskazany miał umówione spotkanie w sprawie pracy. Spotkanie miało mieć miejsce w P. (...)Jak dalej wyjaśnił oskarżony M. N. (1), wysiadł z samochodu i poszedł do K. celem kradzieży alkoholu. Koledzy zostali w pojeździe. A. chciał zrobić zakupy, oskarżony nie wie, czy ten wszedł do sklepu. . Przyznał się do kradzieży 3 butelek alkoholu- 2 buteleki J. D. (2) oraz butelki B.. Z półki faktycznie wziął 6 butelek alkoholu, które włożył do koszyka, poszedł w głąb sklepu, trzy butelki alkoholu pozostawił na stoisku z nabiałem. Reszta została

w koszyku. Z pozostałym alkoholem udał się w kierunku wyjścia. Wyszedł przez linię kas nie płacąc za alkohol. Będąc w sklepie nie spotkał żadnego z kolegów. Kiedy wyszedł ze sklepu, kolegów nie było w samochodzie. Udał się w stronę myjni samochodowej. Zadzwonił, powiedzieli, że zaraz tam będą. Po około 5-10 minutach koledzy podjechali. Oskarżony wsiadł. Zaraz podjechał parol Policji. Policjanci kazali mężczyznom opuścić samochód. M. N. (1) wysiadł jako pierwszy oddał 3 butelki alkoholu, następnie wysiedli pozostali mężczyźni. Wszyscy zostali zatrzymani. Policjanci odkryli w samochodzie kolejne trzy butelki alkoholu. Jak wyraził się oskarżony, „wygląda na to, że koledzy wynieśli te pozostałe 3 butelki wódki”.

/wyjaśnienia oskarżonego M. N. – k. 19v-20/

Oskarżony M. N. (1) nie stawiał się na rozprawę, zreferowane wyżej wyjaśnienia prowadzono do postępowania poprzez ich odczytanie.

Oskarżony A. S. (1) przyznał się do popełnienia zarzucanego mu czynu – w części. Jak wyjaśnił, ukraść alkohol wartości 360 złotych, nie więcej. Zaprzeczył aby działał wspólnie i w porozumieniu z innymi osobami. Dodał, że pojechał z A. M. i M. N. pod K.. Zamierzał pójść z A. M. i kupić coś do jedzenia. M. N. wyszedł, skarżony wraz z A. M. palił jeszcze przed samochodem papierosy. Zamknęli pojazd i poszli do K.. M. N. nie było z nimi. Oskarżony zobaczył stojące przy półkach obok zupek chińskich trzy butelki wódki. To nie było stoisko z alkoholem. Nie wie jak te butelki tam się znalazły, ani kto je tam postawił. Podszedł i je zabrał. Szukał na terenie sklepu A.M.. Dostrzegł wskazanego przy kasie. Podszedł i wyszli ze sklepu. Alkohol wyniósł za kurtką. A. M. (1) nie widział jak oskarżony zabierał butelki a alkoholem, zobaczył je dopiero w samochodzie, kiedy jechali w kierunku stojącego w odległości około 150-200 metrów od pojazdu M. N.. Kiedy M. N. zdążył wsiąść do pojazdu podjechał patrol Policji. Jak dalej wyjaśnił oskarżony, domyślał się, że chodzi o skradziony alkohol. Wsiadł i pokazał, że ma alkohol.

/wyjaśnienia oskarżonego A. S. (1) – k. 194v-195/

Sąd Rejonowy w Piotrkowie Tryb. dokonał następującej oceny zgromadzonego materiału dowodowego i zważył, co następuje:

Na wstępie należy zauważyć, iż oskarżeni zostali pouczeni o zmianie praw i obowiązków według stanu prawnego po 15.04.2016r. (k. 247, 258, 249). Na rozprawie w dniu 09.06.2016r., na której doszło do zamknięcia przewodu sądowego, Sąd procedował pod nieobecność oskarżonych, dysponując informacjami z poczty polskiej (monitoring.poczta-polska.pl) o awizowaniu zawiadomień o terminie rozprawy, adresowanych do oskarżonych (k. 235-237, 239-241, 243-245).

Przechodząc do oceny zgromadzonego materiału dowodowego, wyjaśnieniom oskarżonych A. S. (1) oraz M. N. (1) należy przyznać walor wiarygodnych tylko co do faktów, że:

- w dniu 20.01.2015r. przyjechali pojazdem marki M. do P. (...)
- pojazdem tym kierował A. M. (1), zaparkował pojazd na parkingu przed marketem K. przy ul. (...),
- M. N. (1) wszedł jako pierwszy do sklepu, następnie weszli A. S. (1) a także A. M. (1) (tak wskazuje A. S.),
- M. N. (1) zdjął z półki 6 butelek alkoholu i włożył do koszyka (tak wskazuje M. N.),
- tak M. N. (1), jak i A. S. (1) przeszli przez linie kas, nie płacąc za alkohol.

Wyjaśnienia oskarżonych w powyższym zakresie polegają na prawdzie, albowiem nie tylko wzajemnie korespondują (szerzej co do zgodności wyjaśnień wskazanych oskarżonych – w dalszej części uzasadnienia), ale znajdują także potwierdzenie w zgromadzonym materiale dowodowych. Odmienne ocenić należy tylko te oświadczenia wskazanych oskarżonych, w których oskarżeni lansują wersję o niezależnym działaniu każdego z nich, pozwalającym na przypisanie czynu pod postacią wykroczenia. W ocenie Sądu, w kontekście zgromadzonych dowodów, takie

wyjaśnienia M. N. oraz A.S., to taktyka obronna, ukierunkowana na złagodzenie odpowiedzialności prawno karnej. Oskarżeni nie przeczą faktom nie budzącym wątpliwości – ujawnieniu przy każdym z nich alkoholu, brak paragonów sugerujących, iż alkohol mógł zostać zakupiony, weryfikacja pracownika ochrony, wreszcie zapoznanie się pracownika ochrony i okazanie funkcjonariuszom Policji zapisu z monitoringu. Wobec takich dowodów oskarżeni przyjmują linię obrony, która mogłaby zostać uwzględniona jako wiarygodna, gdyby nie ustalenia funkcjonariuszy Policji, ujęte na gorąco, po interwencji w notatkę urzędową, okazaną, przypominaną świadkom na rozprawie, w związku z przesłuchaniem interweniujących w charakterze świadków. O ile świadkowie - przed okazaniem notatki podają ogólne informacje co do osób oskarżonych, przyczyny interwencji, ujawnienia alkoholu, wzbudzającego wątpliwości co do legalności wejścia w jego posiadanie, co zrozumiałe zważywszy na upływ czasu, oraz podkreślana przez świadków mnogość takich interwencji. O tyle, po okazaniu notatki urzędowej, świadkowie potwierdzili jej treść. Odwołując się do zapisów, tam jednoznacznie autor podał na okazanie funkcjonariuszom zapisu z monitoringu. Zapis wskazywał, iż oskarżony M. N. (1) włożył do koszyka 6 butelek alkoholu – czemu ten nie przeczy, część przekazał A. S. (1). Stąd wersja oskarżonych, o porzuceniu 3 butelek – tak M. N., i odnalezieniu 3 butelek whiskey w miejscu nietypowym – tak A. S., jawi się jako niewiarygodna. Zeznania świadków, którym należy przyznać walor wiarygodnych, pochodzą bowiem od osób bezstronnych, nie zainteresowanych korzystnym rozstrzygnięciem na rzecz którejkolwiek ze stron postępowania, a nadto traktują o czynnościach i poczynionych obserwacjach w związku z obowiązkami zawodowymi. Wskazują zaś na wspólne działanie tych oskarżonych - sięgnięcie po wszystkie butelki przez jednego z nich, po czym przekazanie części innemu. Gdyby rzeczywiście M. N. nie zamierzał zabrać 6 butelek alkoholu, po co miałby taką liczbę, a nie 3 – jak deklaruje odnosząc się do zamiaru kradzieży – wkładać do koszyka. Z drugiej strony w kategoriach niebywałego zbiegu okoliczności należałoby traktować ujawnienie przez oskarżonego A. S. (1) 3 butelek alkoholu w miejscu nietypowym – przy półkach z innym asortymentem – jak podaje oskarżony, aby po krótkim czasie spotkać się w jednym miejscu – tutaj pojeździe A. M. (1). Nie bez przyczyny oskarżeni M. N. oraz A.S. rozdzielili się opuszczając sklep, a nawet w różnym czasie i miejscu zajęli miejsce w samochodzie. Takie aktywności, w konfrontacji z zeznaniami świadków T. J. i M.R. wskazują na określoną taktykę oskarżonych, prezentowaną konsekwentnie, od momentu zatrzymania niemalże na gorącym uczynku, aż po postępowanie sądowe. Skoro oskarżeni działali wspólnie i w porozumieniu, już w tym miejscu należy zaznaczyć, iż zachowanie to należy traktować jako współsprawstwo. Dla przypisania współsprawstwa nie jest konieczne własnoręczne realizowanie znamion czynu zabronionego przez każdą z osób wspólnie i w porozumieniu dokonujących przestępstwa. Nie jest zatem istotne jakie konkretne czynności podjęli poszczególni sprawcy, skoro każdy z nich realizował swoim zachowaniem jakąś część tych znamion składających się na opis czynu zabronionego. Suma tych zachowań stanowi natomiast pełną realizację znamion określonego typu czynu zabronionego. Skoro zaś działali wspólnie i w porozumieniu, należy interpretować to jako współsprawstwo, którego istotą jest „oparte na porozumieniu współdziałanie dwóch lub więcej osób, z których każda obejmuje swoim zamiarem realizację całości znamion czynu przestępnego. To porozumienie jest tym szczególnym elementem podmiotowym, który zespalać zachowania się poszczególnych osób, pozwala przypisać każdej z nich tę akcję sprawczą, którą przedsięwzięła inna osoba współdziałająca w popełnieniu przestępstwa (OSNKW 1972/3/54). Porozumienie może nastąpić chociażby w sposób dorozumiany, najpóźniej w momencie realizacji zadań sprawczych. (postanowienie SN z dnia 05.05.2003 r., V KK 346/02, LEX nr 78912, wyrok S.Apelacyjnego w Łodzi z dnia 14.10.1998 r., II AKa 15/98, Prok. I Pr. 1999/7-8/25, wyrok S.Apelacyjnego w Katowicach z dnia 30.12.2004 r., II AKa 435/04, LEX nr151782).

Odnosząc się do kolejnych dowodów podkreślić należy, że pomocnicze znaczenie w sprawie mają zeznania świadka G. W. – pracownika ochrony, którym Sąd dał w całości wiarę i na ich podstawie poczynił ustalenia faktyczne co do rodzaju i wartości asortymentu – przedmiotu zaboru. Świadek zeznaje co do okoliczności znanych mu zawodowo, brak podstaw aby zeznania te kwestionować. Podkreślić przy tym należy, że przebieg zdarzenia będącego przedmiotem tego postępowania znany jest świadkowi na podstawie zapisu z monitoringu. Z tym świadek zapoznał się po interwencji funkcjonariuszy Policji. Nie ulega wątpliwości, iż podejrzenie kradzieży ujawnili interweniujący funkcjonariusze Policji. W kontekście wyjaśnień oskarżonych A. S. (1) raz M. N. (1), iż każdy ze wskazanych wyniósł ze sklepu po 3 butelki alkoholu, weryfikacja faktu sprzedaży ujawnionych u oskarżonych alkoholi, a następnie analiza monitoringu dowodzi rzetelności w ustaleniu ex post czy faktycznie alkohol pochodzi z tego sklepu. A relacja świadka w zakresie w jakim o tym wspomina jawi się wiarygodna. Podobnie jak ta część zeznań, w której świadek opisuje wyniki obserwacji poczynionych na monitoring. Jak podaje świadek, opisany przez niego mężczyzna (na rozprawie świadek identyfikuje

tego mężczyznę, jako oskarżonego, który nie stawiał się na rozprawę – czyli M. N.) bierze 6 sztuk butelek alkoholu i przechodzi w głąb sklepu. Zestawiwszy te zeznania z wyjaśnieniami M. N., który przyznał, iż włożył do koszyka 6 butelek whiskey rozpoznanie, jak i treść zeznań świadka jawi się jako wiarygodna.

Przechodząc do ceny wyjaśnień oskarżonego A. M. (1). Wskazany nie przyznał się do popełnienia zarzucanego mu czynu. Podał, iż nie brał udziału w kradzieży, nic o niej nie wiedział. O fakcie tym dowiedział się dopiero w samochodzie. W realiach tej sprawy nie ma przeciwdowodu nakazującego dyskwalifikację wyjaśnień A. M. (1). Zeznania funkcjonariuszy Policji M. R. oraz T. J. wskazują, iż alkohol ujawniono wyłącznie przy M. N. oraz A. S.. Świadek M. R. podaje, iż oskarżony A. M. (1) twierdził, że jest zaskoczony, na gorąco zaprzeczał udziałowi w kradzieży, podkreślał, iż nic nie wiedział o kradzieży alkoholu, w której udział brali jego koledzy. Na rozprawie oskarżony podkreślił, iż na miejscu zdarzenia także nie przyznał się do udziału w kradzieży, bo w niej nie uczestniczył. Wyjaśnienia M. N. (1) i A. S. (1), jakkolwiek oskarżeni są zainteresowani umniejszaniem znaczenia zdarzenia i udziału każdego z nich, to nie wspominają o udziale A. M. (1). „Biorą winę na siebie”, jak już zaznaczono - w zakresie dającym podstawy do przypisania wykroczenia. Wyżej odniesiono się co do wiarygodności tej wersji zdarzenia. Monitoring nie został przez pokrzywdzonego zabezpieczony, mimo wniosku prowadzącego postępowanie przygotowawcze. Sąd nie miał możliwości zapoznania się z zapisem z monitoringu, celem zweryfikowania wyjaśnień A. M. (1). Z zapisem zapoznano interweniujących funkcjonariuszy Policji, jak zgodnie wskazani podali. Oświadczenie to jest wiarygodne w kontekście zeznań G.W.. O ile świadkowie ci, po przypomnieniu treści notatki urzędowej sporządzonej na gorąco, po zdarzeniu, wprost i jednoznacznie wskazują na udział w nim M. N. (w sposób analogiczny jak podaje wskazany oskarżony) oraz A. S. (1), o tyle nie pojawiają się relacji tych świadków najdrobniejsze informacje co do ewentualnej aktywności A. M. (1) na terenie sklepu (...). Takich zapisków nie ma także w notatnikach służbowych w części traktującej o przebiegu interwencji wobec oskarżonych w dacie 20.01.2015r.. Nie ma zatem przeciwdowodu weryfikującego negatywnie oświadczenie A. M. (1), iż nie uczestniczył w zdarzeniu, stąd też Sąd uniewinnił oskarżonego od popełnienia zarzucanego mu czynu. Koszty procesu w tym zakresie przejęto na rachunek Skarbu Państwa (art. 632 pkt 2 kpk).

Opierając się o tak zgromadzony materiał dowodowy Sąd przypisał oskarżonym M. N. (1) oraz A. S. (1) popełnienie czynu polegającego na zaborze w celu przywłaszczenia 6 butelek alkoholu różnych marek opisanych szczegółowo w akcie oskarżenia, o łącznej wartości 653,05 zł, czym wyczerpali dyspozycję art. 278 § 1 kk. Podkreślić tylko należy, że opisanego wyżej czynu oskarżony A. S. (1) dopuścił się po upływie 3 lat, 3 miesięcy i 28 dni od wykonania w całości kary 7 miesięcy pozbawienia wolności orzeczonej wyrokiem Sądu Rejonowego (...)z dnia(...) w sprawie (...) za czyn z art. art. 281 kk w zw. z art. 283 kk w zw. z art. 64 § 1 kk (a zatem podobny – tożsamość rodzajowa). Tym samym uzasadnione jest twierdzenie, iż oskarżony działał w warunkach powrotu do przestępstwa o jakim mowa w art. 64 § 1 kk.

Przez zabór w rozumieniu art. 278 kk rozumieć należy bezprawne wyjęcie rzeczy spod władztwa osoby dotychczas nią władającej (jak właściciel, posiadacz lub osoba posiadająca do rzeczy inne prawa rzeczowe lub obligacyjne) i objęcie jej we własne władanie przez sprawcę (por. W. Świda (w:) I. Andrejew, W. Świda, W. Wolter, Kodeks karny..., s. 608; A. Marek, Prawo karne..., s. 522; J. Bafia (w:) J. Bafia, K. Mioduski, M. Siewierski, Kodeks karny..., s. 253-254). Wyjęcie rzeczy ruchomej spod władztwa nastąpić musi wbrew woli osoby nim dysponującej oraz bez żadnej ku temu podstawy (por. wyrok SN z 18 grudnia 1998 r., IV KKN 98/98, Prok. i Pr. 1999, nr 7-8, poz. 5). Kradzież jest dokonana w chwili zaboru, tj. objęcia przedmiotu wykonawczego we władztwo sprawcy, i w związku z tym stopień utrwalenia władztwa nad rzeczą, dalsze jej losy oraz dalsze zmiany względem tej rzeczy są obojętne z punktu widzenia oceny prawnej (zob. wyrok SN z 11 stycznia 1988 r., II KR 343/87, OSNKW 1988, nr 7-8, poz. 55 oraz B. Świątkiewicz, glosa do tego orzeczenia, OSP 1990, z. 8, s. 302).

W realiach tej sprawy, w świetle zgromadzonego materiału dowodowego strona przedmiotowa występku kradzieży została zrealizowana.

Oskarżeni A. S. (1) oraz M. N. (1) są osobami zdatnymi do zawinienia, ze względu na wiek, jak i pełną poczytalność. Oskarżeni są zdolni do rozpoznania bezprawności swojego czynu, znajdują się w sytuacji, która nie wyklucza

możliwości dania posłuchu normie prawnej. W realiach tej sprawy nie zachodzą okoliczności wyłączające bezprawność czynu oskarżonych lub ich winę.

Czyn oskarżonego cechuje znaczny stopień społecznej szkodliwości, w szczególności z uwagi na sposób działania sprawcy.

Kary: 3 miesięcy pozbawienia wolności (A. S. (1)) oraz 120 stawek dziennych grzywny (M. N.) są adekwatne do stopnia winy oskarżonych oraz stopnia społecznej szkodliwości ich czynu, a uwzględniają jako:

a/ okoliczności obciążające:

- uprzednią wielokrotną karalność, w tym za czyn podobny popełniony w warunkach powrotu do przestępstwa (A. S.),
- popełnienie czynu objętego tym postępowaniem w warunkach powrotu do przestępstwa (A. S.),

b/ okoliczności łagodzące:

- wartość przedmiotu zaboru nieznacznie przekraczający kwotę dzielącą występki od wykroczenia,
- odzyskanie rzeczy,
- częściowe przyznanie, złożenie wyjaśnień pomocnych w ustaleniach faktycznych oraz prawno karnej ocenia zachowań oskarżonych (M. N.).

Przewaga okoliczności obciążających, a w szczególności działanie w warunkach powrotu do przestępstwa, uzasadniają orzeczenie w stosunku do oskarżonego A. S. (1) kary pozbawienia wolności bez warunkowego zawieszenia jej wykonania. W ocenie Sądu oskarżony nie ma wpojonego poszanowania prawa, powinności, a wręcz wykazuje cechy zdemoralizowania. Te cechy osobowości nie uzasadniają wymierzenia mu łagodnej kary. Świadczą one, że stan osobowości oskarżonego wymaga poddania go resocjalizacji w warunkach izolacji zakładu karnego, bo inaczej nie osiągnie się jego poprawy. Sąd wziął także pod uwagę cele ogólnie prewencyjne orzeczonej kary. Ich istota polega na wpływaniu - także poprzez jej niezbędną, to jest konieczną surowość - na kształtowanie postaw moralnych, organizujących społeczeństwa, wiarę w nie i ufność w celowość przestrzegania norm systemu te tworzących. Orzeczona kara będzie zatem mieć także wpływ na każdego, kto w jakikolwiek sposób dowiedział się o przestępstwie i zapadłym orzeczeniu. Chodzi przy tym nie tylko o wpływ na środowisko sprawcy, ale i na innych członków społeczeństwa. Kara jest bowiem również jednym z ważnych środków zwalczania przestępczości, tak w sensie jej funkcji odstraszałej, jak i w zakresie kształtowania społecznie pożądanego postaw. Chodzi o to, aby nawet osoby skazane wdrażać do poszanowania zasad współżycia społecznego oraz do przestrzegania porządku prawnego i tym samym przeciwdziałać powrotowi do przestępstwa.

W ocenie Sądu w przypadku oskarżonego A. S. (1) nie można zastosować instytucji probacyjnej - warunkowego zawieszenia wykonania kary. Zgodnie bowiem z treścią art. 69 k.k., warunkowo zawieszając wykonanie kary, sąd bierze pod uwagę przede wszystkim postawę sprawcy, jego właściwości i warunki osobiste, dotychczasowy sposób życia oraz zachowanie się po popełnieniu przestępstwa (§ 2), a także ocenia, czy warunkowe zawieszenie kary będzie wystarczające dla osiągnięcia wobec sprawcy celów kary, a w szczególności zapobieżenia powrotowi do przestępstwa (§ 1). Innymi słowy, na warunkowe zawieszenie wykonania orzeczonej kary zasługują jedynie sprawcy, co, do których istnieje pozytywna prognoza resocjalizacyjna na przyszłość. Dotychczasowa postawa i sposób życia muszą zatem wskazywać na to, że mimo niewykonania kary zostaną osiągnięte cele kary, a w szczególności, iż sprawca nie powróci ponownie na drogę przestępstwa. W przedmiotowej sprawie brak jest przesłanek pozwalających w sposób przekonujący i wiarygodny budować przypuszczenie, iż w wypadku warunkowego zawieszenia kary w stosunku do A. S. (1), cele kary zostałyby osiągnięte.

Zastosowana wobec oskarżonego M. N. (1) sankcja, to kara grzywny. Kara ta podlega efektywnemu wykonaniu, stanowi zatem realną dolegliwość, jaka dotknie sprawcę pozostawiając go w przekonaniu negatywnej oceny czynu,



którego się dopuścił. Przy kształtowaniu wysokości grzywny (jednej stawki dziennej na kwotę 20 zł) Sąd miał na uwadze treść art. 53 § 2 kk i 33 § 3 kk, rozumiane tutaj jako zdolność oskarżonego do zarobkowania, z racji zawodu, wieku, stanu zdrowia. Oświadczenie oskarżonego wskazuje na podejmowanie prac o charakterze dorywczym. Sąd sięgnął w realiach tej sprawy, zamiast do kary pozbawienia wolności (a taką sankcję przewiduje art. 278 § 1 kk), po karę grzywny, bo taką możliwość daje aktualnie dyrektywa określona w art. 37a kk. Płynie z niej wyraźny prymat kar wolnościowych, bo przecież daje możliwość (alternatywę) orzeczenia kary grzywny, czy ograniczenia wolności nawet wtedy, gdy możliwości takiej nie daje konkretny przepis prawa materialnego części szczególnej Kodeksu karnego i pozakodeksowych przepisów karnych (tak w uzasadnieniu projektu ustawy z dnia 20.02.2015r. o zmianie ustawy Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw). Co do powodów, dla których ustawodawca daje prymat kar wolnościowych w tym miejscu wypada się tylko odwołać do obszernego uzasadnienia projektu wspomnianej ustawy nowelizującej.

W oparciu o art. 626 § 1 kpk w zw. z art. 618 § 1 kpk, art. 616 § 2 kpk, art. 627 kpk Sąd zasądził od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa tytułem zwrotu wydatków związanych z udziałem w sprawie kwoty po 43,33 zł obejmujące:

- opłatę przewidziana za udzielenie informacji z rejestru skazanych w wysokości po 30 zł,
- ryczał za doręczenia korespondencji w postępowaniu przygotowawczym oraz sądowym – po 13,33 zł (§ 1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 18 czerwca 2003 r. w sprawie wysokości i sposobu obliczania wydatków Skarbu Państwa w postępowaniu karnym /Dz. U. Nr 108, poz. 1026 z późn. zm./).

Opłaty w wysokości odpowiednio 240 złotych (M. N.) oraz 60 złotych (A. S. (1)) wymierzono na podstawie art. 627 kpk oraz art. 2 Ustawy z dnia 23 czerwca 1973 roku o opłatach w sprawach karnych ( Dz. U. z 1983 roku , Nr 49, poz. 223 z późn. zm.).