

**Sygnatura akt VI Ka 1168/15**

## WYROK

### W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia **9 lutego 2016** r.

Sąd Okręgowy w Gliwicach, Wydział VI Karny Odwoławczy w składzie:

Przewodniczący SSO Małgorzata Peteja-Żak (spr.)

Sędziowie SSO Bożena Żywioł

SSO Kazimierz Cieślukowski

Protokolant Barbara Szkabarnicka

przy udziale J. S. Prokuratora Prokuratury Okręgowej

po rozpoznaniu w dniu 9 lutego 2016 r.

sprawy **P. S. (S.)** ur. (...) w Z.

syna S. i A.

oskarżonego z art. 278§1 kk, art. 278§5 i 1 kk, art. 275§1 kk, art. 276 kk i art. 286§1 kk w zw. z art. 12 kk przy zast. art. 11§2 kk w zw. z art. 64§1 kk

na skutek apelacji wniesionych przez oskarżonego i jego obrońcę

od wyroku Sądu Rejonowego w Gliwicach

z dnia 26 sierpnia 2015 r. sygnatura akt IX K 1677/14

na mocy art. 437 § 1 kpk i art. 624 § 1 kpk

1. utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok,
2. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adwokata M. F. kwotę 516,60 zł (pięćset szesnaście złotych i sześćdziesiąt groszy) obejmującą kwotę 96,60 zł (dziewięćdziesiąt sześć złotych i sześćdziesiąt groszy) podatku VAT, tytułem zwrotu nieuiszczonych kosztów obrony oskarżonego z urzędu w postępowaniu odwoławczym,
3. zwalnia oskarżonego od zapłaty kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze, obciążając wydatkami Skarb Państwa.

Sygn. akt VI Ka 1168/15

## UZASADNIENIE WYROKU

**z dnia 9 lutego 2016r.**

Sąd Rejonowy w Gliwicach wyrokiem z dnia 26 sierpnia 2015r., w sprawie o sygn. IX K 1677/14, uznał oskarżonego P. S. w pkt 1 za winnego tego, że w dniu 21 czerwca 2013r., działając w krótkich odstępach czasu i w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, wspólnie i w porozumieniu z inną osobą, poprzez uchylone okno kuchni domu jednorodzinnego położonego w G. przy ul. (...) dostał się do jego wnętrza, skąd zabrał w celu przywłaszczenia pieniądze w kwocie 800 złotych, 50 euro stanowiące równowartość 200 złotych, portfel koloru brązowego wartości 30 złotych, alkohol

w postaci koniaków i jednego szampana o łącznej wartości 100 złotych, biżuterii złotej w postaci obrączki, wisiorka z wizerunkiem K., pary kolczyków, dwóch pierścionków o łącznej wartości 400 złotych, monety z wizerunkiem J. wartości 1000 złotych oraz dokumentów w postaci dwóch kart bankomatowych Banku (...) na nazwisko R. K. (1) i R. K. (2), dowodu osobistego oraz usunął dokumenty w postaci karty NFZ oraz legitymacji rencisty na nazwisko R. K. (1), którymi nie miał prawa wyłącznie rozporządzać, a następnie wykorzystując uprzednio skradzione karty bankomatowe w celu osiągnięcia korzyści majątkowej bez upoważnienia wpłynął na automatyczne przetwarzanie danych informatycznych w systemie bankowym poprzez dokonanie kartami transakcji zbliżeniowych na terenie G. i B., przez co spowodował szkodę w kwocie 85,59 złotych w mieniu R. K. (1) i R. K. (2), przy czym opisanego czynu dopuścił się będąc uprzednio skazanym wyrokiem Sądu Rejonowego w Gliwicach z dnia 25 września 2006r., sygn. akt III K 1635/05, za ciąg przestępstw z art. 279 § 1 kk w zw. z art. 64 § 2 kk i art. 13 § 1 kk w zw. z art. 279 § 1 kk w zw. z art. 64 § 2 kk na karę 4 lat pozbawienia wolności, za przestępstwo z art. 279 § 1 kk i art. 275 § 1 kk w zw. z art. 11 § 2 kk i art. 64 § 2 kk na karę 1 roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności, przy czym orzeczono karę łączną 4 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności, którą to karę odbywał w ramach kary łącznej 7 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności w okresie od 22 grudnia 2004r. do 29 sierpnia 2005r., od 13 listopada 2005r. do 21 lutego 2008r., od 21 maja 2008r. do 6 grudnia 2012r., tj. popełnienia przestępstwa z art. 278 § 1 kk i art. 278 § 5 kk w zw. z art. 278 § 1 kk, art. 275 § 1 kk i art. 276 kk i art. 287 § 1 kk w zw. z art. 11 § 2 kk w zw. z art. 12 kk i art. 64 § 1 kk i za to na mocy art. 278 § 1 kk w zw. z art. 11 § 3 kk wymierzył oskarżonemu karę 2 lat pozbawienia wolności.

Nadto Sąd Rejonowy uznał oskarżonego w pkt 2 za winnego tego, że w dniu 25 lipca 2013r., działając w krótkich odstępach czasu w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, wspólnie i w porozumieniu z inną osobą, poprzez wyważenie drzwi balkonowych dokonał włamania do domu jednorodzinnego położonego w S. przy ul. (...), skąd następnie zabrał w celu przywłaszczenia telewizor marki (...) o wartości 4000 złotych, laptop marki A. (...) o wartości 1600 złotych, laptop marki A. o wartości 300 złotych, alkohol różnych marek w łącznej wartości 800 złotych, portfel wartości 20 złotych z zawartością pieniędzy 150 złotych, dwóch kart bankomatowych oraz dokumentów, przy czym zabrał w celu przywłaszczenia dowód osobisty na nazwisko D. R. oraz usunął dokumenty w postaci prawa jazdy, dowodu rejestracyjnego, którymi nie miał prawa wyłącznie rozporządzać, działając na szkodę D. R., a także zabrał w celu przywłaszczenia srebrną biżuterię o wartości 300 złotych, działając na szkodę E. O., a następnie używając uprzednio skradzionej karty bankomatowej dokonał kradzieży z włamaniem do bankomatu znajdującego się w T. przy ul. (...), wypłacając z niego kwotę 200 złotych, czym działał na szkodę D. R., a także wykorzystując uprzednio skradzione karty bankomatowe w celu osiągnięcia korzyści majątkowej bez upoważnienia wpłynął na automatyczne przetwarzanie danych informatycznych w systemie bankowym poprzez dokonanie sześciu transakcji kupna na terenie G. przez wykonanie transakcji zbliżeniowych kartami, czym spowodował szkodę w łącznej kwocie 158,46 złotych, czym działał na szkodę (...) Banku (...) S.A. w K., przy czym opisanego czynu dopuścił się będąc uprzednio skazanym wyrokiem Sądu Rejonowego w Zabrze z dnia 18 grudnia 2006r., sygn. akt VII K 783/04, za przestępstwo z art. 279 § 1 kk, art. 275 § 1 kk i art. 276 kk w zw. z art. 11 § 2 kk i art. 64 § 2 kk na karę 2 lat pozbawienia wolności, a także wyrokiem Sądu Rejonowego w Gliwicach z dnia 25 września 2006r., sygn. akt III K 1635/05, za ciąg przestępstw z art. 279 § 1 kk w zw. z art. 64 § 2 kk i art. 13 § 1 kk w zw. z art. 279 § 1 kk w zw. z art. 64 § 2 kk na karę 4 lat pozbawienia wolności, za przestępstwo z art. 279 § 1 kk i art. 275 § 1 kk w zw. z art. 11 § 2 kk i art. 64 § 2 kk na karę 1 roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności, przy czym orzeczono karę łączną 4 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności, którą to karę odbywał w ramach kary łącznej 7 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności w okresie od 22 grudnia 2004r. do 29 sierpnia 2005r., od 13 listopada 2005r. do 21 lutego 2008r., od 21 maja 2008r. do 6 grudnia 2012r., tj. popełnienia przestępstwa z art. 279 § 1 kk i art. 278 § 5 kk w zw. z art. 278 § 1 kk, art. 275 § 1 kk i art. 276 kk i art. 287 § 1 kk w zw. z art. 11 § 2 kk w zw. z art. 12 kk i art. 64 § 2 kk i za to na mocy art. 279 § 1 kk w zw. z art. 11 § 3 kk i art. 64 § 2 kk wymierzył oskarżonemu karę 4 lat pozbawienia wolności.

Na mocy art. 85 kk i art. 86 § 1 kk Sąd połączył kary wymierzone w pkt 1 i 2 wyroku i wymierzył oskarżonemu karę łączną 4 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności, na poczet której po myśli art. 63 § 1 kk zaliczył okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie od dnia 9 października 2014r. do dnia 28 listopada 2014r.

Na mocy art. 46 § 1 kk orzekł wobec oskarżonego obowiązek naprawienia szkody wyrządzonej przestępstwami:

- poprzez zapłatę solidarnie na rzecz pokrzywdzonych R. K. (1) i R. K. (2) kwoty 2615,59 złotych,
- poprzez zapłatę na rzecz pokrzywdzonego D. R. kwoty 7070 złotych,
- poprzez zapłatę na rzecz pokrzywdzonej E. O. kwoty 300 złotych,
- poprzez zapłatę na rzecz pokrzywdzonej (...) Banku (...) S.A. w K. kwoty 158,40 złotych.

Sąd Rejonowy ponadto zasądził stosowne wynagrodzenie na rzecz obrońcy tytułem nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej oskarżonemu z urzędu oraz zwolnił oskarżonego od ponoszenia kosztów procesu.

Od niniejszego wyroku apelację wywiedli oskarżony oraz jego obrońca.

**Oskarżony**, zaskarżając wyrok w całości, zarzucił mu błąd w ustaleniach faktycznych, przyjętych za podstawę orzeczenia, polegający na błędnej interpretacji jego udziału w obu zdarzeniach, co skutkowało orzeczeniem wobec niego surowych kar.

Odnosnie czynu przypisanego mu w pkt 1 wyroku wskazał mianowicie, iż przyjmując propozycję M. G. (1) i wyrażając zgodę na podwiezienie go pod określony dom w B. nie wiedział w jakim tam jadą celu. W czasie gdy M. G. (1) udał się na posesję on jedynie oczekiwał na niego w samochodzie zaparkowanym w odległości 50 metrów, zaś po jego powrocie widział u niego reklamówkę z biżuterią i czymś jeszcze, co mogło rodzić podejrzenia co do pochodzenia tychże przedmiotów. Rozstając się pod centrum handlowym (...) otrzymał od znajomego pieniądze za podwiezienie, które były mu potrzebne na leczenie syna. Podkreślił także, że nie dokonywał wraz z G. żadnych zakupów płacąc skradzionymi kartami bankomatowymi, ekspedientki, ani żaden inny świadek go nie rozpoznał.

Skarżący wniósł w tym zakresie o zmianę kwalifikacji prawnej czynu poprzez przypisanie mu nieumyślnego pomocnictwa w dokonaniu tego czynu i wymierzenie kary w dolnej granicy ustawowego zagrożenia.

Odnosnie czynu drugiego przyznał się on co prawda do włamania, ale już nie do kradzieży z włamaniem do bankomatu z uwagi na fakt, iż w jego ocenie karta bankomatowa należała do M. G. (1), który znał jej pin. Poza wypłatą z bankomatu żadnej innej transakcji on sam tą kartą nie przeprowadzał. Nadto oskarżony wskazywał na swoje wątpliwości co do faktu uprzedniej ewentualnej znajomości pokrzywdzonego D. R. z M. G. (1), a także opisał dalsze niepożądane kontaktowanie się przez tego pierwszego z oskarżonym, nachodzenie jego i jego rodziny oraz straszenie, co wiązać się musiało prawdopodobnie z bezprawnym udostępnieniem przez funkcjonariuszy jego danych osobowych. Podkreślił nadto także i tu, iż samego czynu dopuścił się z uwagi na konieczność pokrycia kosztów leczenia syna, wyraził skruchę, stąd w jego ocenie kara łączna 2 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności za oba czyny byłaby karą sprawiedliwą i adekwatną.

**Obrońca oskarżonego**, zaskarżając powyższy wyrok w całości, zarzucił mu:

1. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku, będący wynikiem mającej wpływ na treść orzeczenia obrazy przepisów postępowania, a to art. 7 kpk poprzez błędne ustalenie, że oskarżony w dniu 21 czerwca 2013r. wraz z innym mężczyzną dostał się do wnętrza mieszkania w G. przy ul. (...) poprzez uchylone okno kuchni, następnie dokonując zaboru rzeczy określonych w sentencji wyroku, jak i że oskarżony w tym dniu wykorzystał uprzednio skradzione karty bankomatowe w celu osiągnięcia korzyści majątkowej bez upoważnienia wpłynął na automatyczne przetwarzanie danych informatycznych w systemie bankowym poprzez dokonanie kartami transakcji zbliżeniowych na terenie G. i B., przez co miał spowodować szkodę w kwocie 85,59 złotych, podczas gdy prawidłowa i całościowa ocena materiału dowodowego, w tym w szczególności wyjaśnienia oskarżonego prowadzi do wniosku, że oskarżony nie popełnił zarzucanego mu w przedmiotowym dniu czynu.

W oparciu o tak sformułowany zarzut skarżący wniósł zatem o zmianę zaskarżonego wyroku w tym zakresie i uniewinnienie oskarżonego, ewentualnie o uchylenie wyroku w tej części i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

Odnosnie czynu 2 - zarzucił wyrokowi w pkt 2 i 3 rażąco niewspółmierność kary wymierzonej oskarżonemu i wniósł o zmianę wyroku w tym zakresie poprzez wymierzenie oskarżonemu kary 2 lat pozbawienia wolności.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

W związku z podniesionym przez obie apelacje zarzutem błędu w ustaleniach faktycznych oraz zarzutem naruszenia art. 7 kpk, celowym wydaje się poczynienie na wstępie kilku uwag o charakterze ogólnym, które stanowią z kolei będą punkt wyjścia do dalszych rozważań uzasadnienia.

Po pierwsze błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia to błąd, który, jak słusznie pisze T. G.: „wynika bądź to z niepełności postępowania dowodowego (tzw. błąd „braku”), bądź też z przekroczenia granic swobodnej oceny dowodów (błąd „dowolności”). Może on więc być wynikiem nieznajomości określonych dowodów lub nieprzestrzegania dyrektyw obowiązujących przy ocenie dowodów (art. 7 kpk), np. błąd logiczny w rozumowaniu, zlekceważenie niektórych dowodów, danie wiary dowodom nieprzekonującym, bezpodstawne pominięcie określonych twierdzeń dowodowych, oparcie się na faktach w istocie nieudowodnionych itd.” (zob. Kodeks postępowania karnego. Komentarz. Zakamycze 2003, Wyd. III, Komentarz do art. 438 kpk, Lex Omega).

Niewątpliwie treść apelacji obrońcy oskarżonego wskazuje, że skarżący wiąże podniesiony zarzut błędu w ustaleniach faktycznych z przekroczeniem granic swobodnej oceny dowodów (tzw. „błąd dowolności”). W orzecznictwie ugruntowany jest pogląd, że zarzut o tym charakterze jest słuszny tylko wówczas „gdy zasadność ocen i wniosków, wyprowadzonych przez Sąd orzekający z okoliczności ujawnionych w toku przewodu sądowego, nie odpowiada prawidłowości logicznego rozumowania”, nie może on natomiast sprowadzać się do samej polemiki z ustaleniami Sądu (zob. wyrok SN z dnia 24 III 1975r., II KR 355/74, OSNPG 9/1995, poz. 84). Tak więc powyższy zarzut błędu w ustaleniach faktycznych ściśle powiązany jest z podniesionym przez obrońcę zarzutem naruszenia prawa procesowego w postaci art. 7 kpk.

W tym kontekście rozważań, poprzedzających bezpośrednią ocenę czynności poznawczych Sądu Rejonowego i uwzględniającą reguły postępowania kontrolnego przeprowadzanego przez Sąd II instancji, warto bez wątpienia przypomnieć od lat utrwalone w tym przedmiocie i akceptowane zarówno w doktrynie, jak też w orzecznictwie sądowym poglądy. Zgodnie z ich ideowymi założeniami, ustalenia faktyczne dokonane przez Sąd meriti w toku rozprawy głównej mogą być skutecznie zakwestionowane, a ich poprawność zdyskwalifikowana, wtedy dopiero, gdyby w procedurze dochodzenia do nich Sąd uchybił dyrektywom art. 7 kpk, pominął istotne w sprawie dowody lub oparł się na dowodach na rozprawie nieujawnionych, sporządził uzasadnienie niezrozumiałe, nadmiernie lapidarne, wewnętrznie sprzeczne bądź sprzeczne z regułami logicznego rozumowania, wyłączające możliwość merytorycznej oceny kontrolno - odwoławczej. Zarzut obrazu przepisu art. 7 kpk i w związku z tym dokonania błędnych ustaleń faktycznych może być skuteczny zatem tylko wtedy, gdy skarżący wykaże, że Sąd orzekający - oceniając dowody - naruszy zasady logicznego rozumowania, nie uwzględni przy ich ocenie wskazań wiedzy oraz doświadczenia życiowego, a tym samym dokona oceny dowolnej, a nie oceny swobodnej, spełniającej dyrektywę wskazanej wyżej zasady procesowej. Natomiast ocena dowodów dokonana z zachowaniem wymienionych kryteriów pozostaje pod ochroną art. 7 kpk, a w konsekwencji brak jest podstaw do kwestionowania dokonanych przez Sąd merytoryczny ustaleń faktycznych i końcowego rozstrzygnięcia Sądu.

Niewątpliwie odniesienie się do zarzutu naruszenia wskazanego wyżej przepisu procesowego wymaga poddania całościowej ocenie przebiegu postępowania w toku rozprawy głównej, w tym oceny kompletności zgromadzenia materiału dowodowego oraz prawidłowości jego analizy i wniosków formułowanych przez Sąd a quo. Takiej też ocenie w związku z powyższym zarzutem obu skarg apelacyjnych Sąd odwoławczy poddał przebieg i wyniki postępowania dowodowego przeprowadzonego w toku rozprawy głównej, nie znajdując jednakże podstaw do ingerencji w treść

zaskarżonego orzeczenia; trzeba zatem podkreślić, że ustalenia Sądu orzekającego okazały się w pełni prawidłowe i trafne.

Celem obu apelacji było wykazanie, że ustalenia Sądu I instancji co do sprawstwa i winy oskarżonego odnośnie pierwszego z przypisanych mu czynów są sprzeczne z materiałem dowodowym zebrany w sprawie, a co więcej, prowadzą do wniosku, że oskarżony nie popełnił zarzucanego mu przestępstwa. Treść środków odwoławczych w tej części stanowi w istocie polemikę z ustaleniami Sądu merytorycznego, próbę zastąpienia ich własną odmienną oceną materiału dowodowego bez wykazania jednak, jakich to uchybień w świetle wiedzy i doświadczenia życiowego miał się dopuścić ów Sąd w dokonanej przez siebie ocenie materiału dowodowego. Oskarżony w uzasadnieniu swojej osobistej apelacji podnosi, iż czyn przypisany mu w pkt 1 został popełniony de facto przez inną osobę, on zaś sam nie brał udziału w tym przestępstwie (nie podejmował żadnych działań), siedząc tylko w samochodzie i oczekując na powrót znajomego M. G. (1) z terenu wcześniej okazanej mu posesji. Także zdaniem obrońcy oskarżony miał nie brać udziału w kradzieży, bowiem nie wchodził wraz z M. G. (1) do jednorodzinnego domu, czekając jedynie na jego powrót w samochodzie. Taka argumentacja obojga apelujących nie może podważyć jednak skutecznie ustaleń Sądu I instancji, opartych na rzetelnej, a przez to i trafnej ocenie całego materiału dowodowego. Trzeba wszak stwierdzić, że Sąd orzekający istotnie oparł swoje ustalenia w większości na wyjaśnieniach samego oskarżonego, który – co wymaga podkreślenia - przyznawał się do popełnienia obu zarzucanych mu czynów już na etapie postępowania przygotowawczego, na zeznaniach pokrzywdzonych, nagraniach z monitoringu oraz korespondującej z nimi w całości obszernej, zgromadzonej w sprawie dokumentacji.

Wbrew twierdzeniom skarżących nie sposób w oparciu o tak zgromadzony materiał dowodowy uznać, że przestępstwa określonego w pkt I aktu oskarżenia dopuścił się jedynie nieżyjący już M. G. (1), oskarżony natomiast w czynie tym nie brał w ogóle udziału i swoim zachowaniem nie wypełnił przesłanek warunkujących przypisanie mu go. Godzi się w tym miejscu przypomnieć, że istotą współsprawstwa jest oparte na porozumieniu wspólne działanie co najmniej dwóch osób, z których każda obejmuje swym zamiarem urzeczywistnienie wszystkich przedmiotowych znamion czynu przestępnego. Obiektywnym elementem współsprawstwa jest nie tylko wspólna realizacja znamion określonej w odpowiednim przepisie czynności czasownikowej, lecz także taka sytuacja, która charakteryzuje się tym, że czyn jednego współsprawcy stanowi dopełnienie czynu drugiego współsprawcy albo popełnione przestępstwo jest wynikiem czynności przedsięwziętych przez współsprawców w ramach dokonanego przez nich podziału ról w przestępnej akcji. Natomiast subiektywnym elementem, a zarazem warunkiem niezbędnym współsprawstwa jest porozumienie oznaczające nie tylko wzajemne uzgodnienie przez wszystkich współsprawców woli popełnienia przestępstwa, lecz także świadome współdziałanie co najmniej dwóch osób w akcji przestępnej. Porozumienie to jest czynnikiem podmiotowym, który łączy w jedną całość wzajemnie dopełniające się przestępne działania kilku osób, co w konsekwencji pozwala przypisać każdej z nich również i tę czynność sprawczą, którą przedsięwzięła inna osoba współdziałająca świadomie w popełnieniu przestępstwa (tak m. in. wyrok SN z dnia 24 V 1976r., Rw 189/76, OSNKW 1976, nr 9, poz. 117, wyrok SN z dnia 19 VI 1978r., I KR 120/78, OSNKW 1978, nr 10, poz. 110). Jako współsprawcę można potraktować zatem także i tego, kto swoim zachowaniem wprowadzie nie realizuje żadnego znamienia czasownikowego czynu zabronionego, ale wykonane przez niego czynności stanowią istotny wkład we wspólne przedsięwzięcie (por. post. SN z dnia 15 XII 2006r., II KK 208/06, Prok. i Pr. 2007, nr 5, poz. 2). Współdziałający muszą mieć świadomość wspólnego wykonania czynu zabronionego, a zatem przynajmniej wiedzieć o sobie i zdawać sobie sprawę, że podejmowana czynność składa się na realizację wspólnie wykonywanej całości przedsięwzięcia. Do przyjęcia współsprawstwa nie jest zatem konieczne, aby każda osoba działająca w porozumieniu realizowała osobiście znamiona czynu zabronionego, gdyż wystarczy, że osoba taka działa w ramach uzgodnionego podziału ról, umożliwiając innemu sprawcy wykonanie czynu (tak m. in. wyrok SN z dnia 12 grudnia 2002r., III KKN 371/00, OSN Prok. i Pr. 2003, nr 7-8, poz. 2, wyrok SA w Katowicach z dnia 24 maja 2013r., II AKa 563/12, Prok. i Pr. 2014, nr 2, poz. 30, post. SN z dnia 1 III 2005r., III KK 208/04, OSNKW 2005, nr 7-8, poz. 62). Z istoty współsprawstwa (art. 18 § 1 kk) wynika jednak, że każdy ze współsprawców ponosi odpowiedzialność za całość popełnionego przestępstwa, a więc także i w tej części, w której znamiona czynu zabronionego zostały wypełnione zachowaniem innego (innych) współsprawcy (współsprawców) – tak postanowienie SN z dnia 1 III 2005r., III KK 249/04, OSNKW 2005/7-8/63, Wokanda 2005/12/19.

Gdy idzie zatem o przestępstwo kradzieży z dnia 21 czerwca 2013r. (czyn I), nie ulega wątpliwości, że oskarżony wspólnie i w porozumieniu z inną, ustaloną osobą dopuścił się tego czynu, jego postawa bowiem – jako współdziałającego – nie dostarczyła podstaw do przyjęcia, iż nie akceptował on działań wcześniej uzgodnionych, a wchodzących w zakres zawartego uprzednio i wyraźnego porozumienia. Jest prawdą, że do domu jednorodzinne pokrzywdzonego małżeństwa K. przez uchylone okno kuchenne dostała się inna osoba - współsprawca, która następnie wyniosła stamtąd w reklamówce określone kosztowności, inne przedmioty, karty bankomatowe i dokumenty, to jednak wcale nie oznacza, jak sugerują skarżący, że oskarżony z nim wcale nie współdziałał. Przypomnieć trzeba bowiem, że sam oskarżony złożył wyjaśnienia już w toku postępowania przygotowawczego, w których przyznawał się do winy, podkreślał swój stan wiedzy odnośnie celu w jakim udawali się w rejon (...) B. („obrobienie mieszkania”), fakt oczekiwania w swoim pojeździe na znajomego gdy ten udał się w kierunku wcześniej okazanego mu domu, a także i jego powrót z łupami oraz przekazanie kwoty pieniężnej. Realizując zatem zawarte wcześniej porozumienie, w ramach przyjętego podziału ról, przyczynił się on w istotny sposób do urzeczywistnienia wspólnie zamierzonego przestępstwa. Nie jest zatem wiarygodne późniejsze tłumaczenie oskarżonego w apelacji, iż nie znał on szczegółów całego przedsięwzięcia, w szczególności nie wiedział jaki jest cel ich wspólnej podróży i po co M. G. (1) udał się do wskazanego mu wcześniej budynku mieszkalnego. Relacja oskarżonego, na której opierał się Sąd meriti przypisując mu sprawstwo, korespondowała z zeznaniami R. K. (1) i B. J., jak również z załączoną dokumentacją.

Mylą się także skarżący gdy wywodzą, że w niniejszej sprawie brak dowodów na to, że to oskarżony, wspólnie z inną osobą, następnie tego samego dnia dokonywał transakcji zbliżeniowych przy pomocy wcześniej skradzionej karty bankomatowej Banku (...), wyrządzając szkodę w kwocie 85,59 złotych w mieniu R. i R. K. (2). Wszak trzeba przypomnieć, że już w dniu zdarzenia, tj. 21 czerwca 2013r. zostały przeprowadzone za pomocą karty bankomatowej pokrzywdzonych 4 transakcje zbliżeniowe w związku z płatnościami za drobne zakupy w kwotach nie przekraczających 50 złotych, a więc bez konieczności podawania nr pin, tj. 2 w (...) sklepie (...), gdzie zapłaty dokonywali z osobna jedną i tą samą kartą dwaj mężczyźni, jeden po drugim, a kolejne 2 w (...) sklepie (...), kiedy to jeden z tych mężczyzn, w towarzystwie drugiego, dwukrotnie płacił tą samą kartą bankomatową za zakupy w postaci alkoholu i papierosów, co zostało uwidocznione na zapisie monitoringu oraz zdjęciach załączonych do akt (k. 20, 21, 30 – 32). Fakt, że właściciel sklepu położonego w B. – M. nie był w stanie w toku postępowania przygotowawczego, po upływie 2 miesięcy od owych transakcji, rozpoznać jednoznacznie na zabezpieczonych zdjęciach z monitoringu sklepu (...) obu mężczyzn, wcześniej mu nieznanymi nawet z widzenia, później zaś na rozprawie w grudniu 2014r. oskarżonego jako tego, który miał dokonywać zakupu kartą, w żaden sposób nie wyklucza sprawstwa P. S.. Co więcej, to, iż oceniał on w sierpniu 2013r. wiek obu sprawców na 20 – 30 lat, w sytuacji, gdy oskarżony miał mieć wówczas 37 lat, w żadnej mierze nie prowadzi do jego eksulpacji, zważywszy na upływ czasu, brak jakichkolwiek powodów do zapamiętania rysopisów klientów, transakcje te bowiem poza tym, że odbywały się jedna po drugiej – za pomocą tej samej karty, nie były czymś nadzwyczajnym i wartym zapamiętania dla sprzedawcy, a sprawcy w zachowaniu i wyglądzie niczym specjalnym się nie wyróżniali, poza posiadaniem na głowach czapek typu bejsbolówki. Dokonując kompleksowej oceny zebranego materiału dowodowego w postaci zeznań w/w świadka, wspomnianego wyżej zapisu monitoringu, załączonych zapisów CD i DVD z kolejnych 6 transakcji sklepowych - zbliżeniowych oraz wypłaty gotówki z (...) bankomatu (...), w zestawieniu z wyjaśnieniami samego oskarżonego nie sposób mieć wątpliwości co do sprawstwa oskarżonego odnośnie dokonywania transakcji kartami bankomatowymi R. i R. K. (2). Analiza porównawcza nagrań spod banku oraz wszystkich sklepowych w połączeniu z wizerunkiem osoby oskarżonego znajdującym się w aktach (k. 92 – 94) dają asumpt do stwierdzenia, iż to oskarżony dokonywał wszystkich zakupów za pomocą kradzionych kart i wypłaty z bankomatu. Nie bez znaczenia pozostają tu także same relacje oskarżonego, który przecież nie kwestionował tego, iż widnieje na okazanych mu fotografiach z k. 192 jako osoba w niebieskiej koszulce, dokonująca po pierwsze wypłaty gotówki z bankomatu w T., po drugie zakupów w (...) sklepie (...) i w końcu pięciu następujących po sobie transakcji w sklepie (...). Co się zaś tyczy jego wyjaśnień odnośnie transakcji kartą pokrzywdzonych K., wszak sam oskarżony już w swoich pierwszych wyjaśnieniach przyznawał się do wspólnych zakupów piwa, papierosów i jedzenia wraz z G. w (...) (kartą miał płacić kolega – k. 238), by następnie jednak przyznać, że pomimo niewchodzenia do domu w B. korzystał on z kart płatniczych otrzymanych od M. G. (k. 261). Powyższe wyjaśnienia oskarżony następnie podtrzymał na rozprawie jako prawdziwe, potwierdzając, że był przy transakcjach kartami (z nich jednak później także

miał korzystać nadal M. G.), był więc zarówno przy wypłacie przez G. gotówki (choć z zapisu DVD przecież wynika, iż to oskarżony, mając za plecami kolegę, dokonywał wypłaty z bankomatu), jak i przy zapłatach skradzionymi kartami.

W świetle wyjaśnień oskarżonego odnośnie wypłaty gotówki z bankomatu oraz dokonywanych zakupów przy użyciu karty bankomatowej należącej do D. R. nie sposób zgodzić się z oskarżonym gdy wywodzi w apelacji, iż karta ta w jego mniemaniu miała należeć do M. G. (1), a nie pochodzić z domu pokrzywdzonego. Faktem jest, iż sprawcy włamania znali nr pin-u, który był zapisany w dokumentacji przez pokrzywdzonego, zgromadzone jednak zapisy na płytach DVD i CD, nadesłane przez pokrzywdzony bank oraz dołączone przez sklepy (...) i (...), w zestawieniu z treścią opinii (k. 189 – 191), opracowanym materiałem pogładowym (k. 192) i wyjaśnieniami samego oskarżonego, przynającego się do winy, nie budzą żadnych wątpliwości co do winy i sprawstwa P. S.. Ewentualne, następcze próby kontaktu pokrzywdzonego D. R. z oskarżonym i jego rodziną, o których wspomina apelujący w środku odwoławczym, nie mają znaczenia dla przypisania oskarżonemu czynu opisanego w pkt II aktu oskarżenia, zaś podnoszone wątpliwości skarżącego co do uprzedniego faktu znajomości M. G. (1) z pokrzywdzonym nie znajdują oparcia w zeznaniach tego ostatniego.

W tym stanie rzeczy chybiony jest zatem zarzut obrazy art. 7 kpk. Odnosząc się do ustaleń faktycznych i dowodów w oparciu o które Sąd Rejonowy czynił takowe, podkreślić trzeba, że Sąd odwoławczy w pełni akceptuje oceny, szczegółowo i wyczerpująco zaprezentowane w pisemnych motywach zaskarżonego orzeczenia. Przede wszystkim zatem podstawą ustaleń w zakresie przypisania oskarżonemu sprawstwa były same jego wyjaśnienia, w których od początku przyznawał się on do popełnienia zarzucanych mu czynów i składał wyjaśnienia. Jego relacje odnośnie obu inkryminowanych zdarzeń zdają się potwierdzać nie tylko świadkowie, w tym pokrzywdzeni przestępstwami, ale i obszerna dokumentacja potwierdzająca przeprowadzenie szeregu operacji bankowych, wyciąg z rachunku bankowego, zapisy monitoringu i wydruki z nagrań, potwierdzając jego sprawstwo i winę, tworząc logiczną całość. Trzeba zatem stwierdzić, iż nie nasuwa żadnych zastrzeżeń dokonana przez Sąd meriti ocena zebranych w sprawie dowodów, w tym zwłaszcza wyjaśnień samego oskarżonego.

W tym stanie rzeczy należy skonstatować, iż w niniejszej sprawie nie może być mowy o naruszeniu art. 7 kpk, gdyż przekonanie Sądu merytorycznego o wiarygodności jednych dowodów i niewiarygodności innych (częściowo) zostało poprzedzone ujawnieniem i przeanalizowaniem wszystkich istotnych okoliczności, które miały dla tej kwestii znaczenie.

Reasumując, zaskarżone orzeczenie jest wolne od uchybień wskazanych we wniesionych środkach odwoławczych, właściwa jest także ocena prawna zachowań oskarżonego, wyrażająca się w zastosowanych prawidłowo przepisach ustawy. Rozważania prawne, jakie w tym względzie przeprowadził Sąd I instancji są w całości godne podzielenia.

Z tych wszystkich względów nie sposób więc było zgodzić się z twierdzeniami apelujących, które w istocie stanowiły jedynie polemikę z prawidłowymi ustaleniami i ocenami Sądu Rejonowego.

Nie znalazł również Sąd Okręgowy powodów do kwestionowania orzeczenia w zakresie kary, bowiem należy zaznaczyć, że o rażącej niewspółmierności kary w rozumieniu art. 438 pkt 4 kpk nie można mówić w sytuacji, gdy Sąd wymierzając karę uwzględnił wszystkie okoliczności wiążące się z poszczególnymi ustawowymi dyrektywami i wskaźnikami jej wymiaru. O rażącej niewspółmierności kary nie można mówić wówczas, gdy granice swobodnego uznania sędziowskiego, stanowiącego ustawową zasadę sądowego wymiaru kary, nie zostały przekroczone.

Sąd Rejonowy w pisemnych motywach uzasadnienia zaskarżonego wyroku w sposób obszerny i szczegółowy uwzględnił całokształt okoliczności mający wpływ na wymiar kary, biorąc pod uwagę wszystkie dyrektywy jej orzekania. Kary wymierzone oskarżonemu w sposób należyty spełniają swe cele zapobiegawcze i wychowawcze, wypełniając wymogi prewencji ogólnej i w zakresie społecznego oddziaływania.

Wszystkie okoliczności mające wpływ na wymiar kary, a dotyczące okoliczności popełnienia czynów, pełnionej roli przez oskarżonego w inkryminowanych zdarzeniach, działania wspólnie i w porozumieniu z inną osobą, motywów zachowania oraz przyznania się do winy i złożenia wyczerpujących wyjaśnień, zostały szczegółowo przeanalizowane

przez Sąd orzekający, który trafnie uznał, iż orzeczone kary są adekwatne do stopnia zawinienia i społecznej szkodliwości, a nadto spełnią swe cele w zakresie prewencji indywidualnej i ogólnej. Sąd meriti prawidłowo ustalił, że stopień społecznej szkodliwości czynów jest znaczny, czemu dał czytelny wyraz w rozważaniach zawartych w pisemnym uzasadnieniu zaskarżonego wyroku. Oskarżony, działając wspólnie i w porozumieniu z inną osobą, swoimi zachowaniami godził w mienie, nadto działając z zamiarem bezpośrednim kierunkowym, gdyż jego motywacją było osiągnięcie stosunkowo łatwej i szybkiej korzyści majątkowej. Nie sposób zwłaszcza nie zauważyć, iż oskarżony na przestrzeni niespełna jednego miesiąca dopuścił się dwóch czynów zabronionych, nadto będąc wielokrotnie karany, w przeważającej większości za przestępstwa przeciwko mieniu, dopuszczając się pierwszego z czynów po upływie zaledwie 6 i pół miesiąca od opuszczenia zakładu karnego, nadto odpowiednio w warunkach recydywy zwykłej i multirecydywy. Absolutnie nie może tu być żadnym usprawiedliwieniem trudna sytuacja życiowa – rodzinna oskarżonego, związana z chorobą małoletniego syna, a tym samym z koniecznością gromadzenia funduszy na jego leczenie, oskarżony bowiem jest osobą dorosłą, zdrową, a więc zdolną do pracy zarobkowej, jego tłumaczenia zaś nie znajdują żadnego oparcia w prezentowanej przez niego postawie, zwłaszcza gdy zważy się na rodzaj dokonywanych przez niego zakupów kradzionymi kartami bankomatowymi tuż po dokonywanych czynach; decydującym czynnikiem motywacyjnym oskarżonego był po prostu brak zajęć i chęć szybkiego, łatwego zarobku.

Nie może być zatem w przedstawionych okolicznościach kwestionowane, że stopień winy oskarżonego i społecznej szkodliwości popełnionych przez niego przestępstw był wysoki. Sąd Rejonowy wszystkie okoliczności wpływające na wymiar kary wziął pod wnikliwą uwagę, o czym świadczą wywody zawarte w motywach pisemnych zaskarżonego wyroku. Uwzględnił więc także, choć w niewielkiej mierze, okoliczności łagodzące w postaci przyznania się do winy i złożenie szczerých wyjaśnień w pewnym zakresie. W ocenie Sądu kary wymierzone oskarżonemu za przypisane mu czyny są karami, których wymiar, choć przekracza dolną granicę ustawowego zagrożenia, uwzględnia wysoki stopień zawinienia oskarżonego i społecznej szkodliwości popełnionych przestępstw, nadto uwzględnia niskie pobudki działania sprawcy.

Orzekając o karze łącznej słusznie Sąd Rejonowy miał na względzie związek przedmiotowy, jak i podmiotowy pomiędzy popełnionymi przez oskarżonego przestępstwami. Czyny przypisane oskarżonemu popełnione zostały na przestrzeni jednego miesiąca, na szkodę różnych pokrzywdzonych, z całą pewnością nie były objęte jednym planem działania, choć oba godziły w mienie i w wiarygodność dokumentów, co słusznie jednak nie uprawniało Sądu Rejonowego do zastosowania zasady pełnej absorpcji.

Oskarżony jest osobą wielokrotnie karaną za popełnienie przestępstw, jak wskazuje zaś niniejsze postępowanie – z niezwykłą łatwością wchodzi on ponownie w konflikt z prawem, lekceważąc porządek prawny i obowiązujące normy chroniące własność. Postawa oskarżonego wykazuje wręcz, że nie zmienił on swego postępowania i nie korzystał z danej mu dotychczas szansy orzeczeń środków probacyjnych.

Sąd Okręgowy, dzielając zatem w pełni wywody Sądu orzekającego odnoszące się do potrzeby wymierzenia oskarżonemu kary łącznej pozbawienia wolności w orzeczonym rozmiarze, uznał karę w wysokości 4 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności za sprawiedliwą. Także orzeczony środek karny w postaci obowiązku naprawienia szkody na rzecz pokrzywdzonych jest słuszny, spełniając swe cele wychowawcze i kompensacyjne.

Z naprowadzonych wyżej względów Sąd Okręgowy utrzymał w mocy zaskarżony wyrok.

W pkt 2 wyroku zasądził nadto od Skarbu Państwa na rzecz obrońcy oskarżonego z urzędu adw. M. F. koszty nieopłaconej przez oskarżonego pomocy prawnej udzielonej z urzędu w postępowaniu odwoławczym, obejmujące także kwotę podatku VAT, ponadto zwolnił oskarżonego od zapłaty kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze, obciążając wydatkami Skarb Państwa.