

# WYROK

**W I M I E N I U**

**RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ**

Dnia 9 marca 2016 r.

Sąd Okręgowy w Poznaniu w IV Wydziale Karnym-Odwoławczym w składzie:

Przewodniczący: SSO Ewa Taberska

SSO Hanna Bartkowiak

SSO Leszek Matuszewski (spr)

Protokolant: prot. sąd. M. W.

przy udziale Prokuratora Bogusława Tupaja po rozpoznaniu w dniu 26 lutego 2016 r. sprawy **M. B. (1) i D. B. (1)** oskarżonych o popełnienie przestępstw z art. 279§ 1kk i inne, na skutek apelacji wniesionych przez obrońców oskarżonych i oskarżonego M. B. (1) od wyroku Sądu Rejonowego w Szamotułach z dnia 28 maja 2015 r. sygn. akt II K 296/14 i na podstawie art. 435 kpk z urzędu w odniesieniu do **K. W. (1)** skazanego tym wyrokiem za popełnienie przestępstw opisanych w art. 279§ 1kk i inne,

a) Zmienia zaskarżony wyrok, w tym na podstawie art. 435 kpk również w odniesieniu do skazanego K. W. (1) w ten sposób, że:

a) uniewinnia oskarżonego **M. B. (1)** od popełnienia przypisanego mu czynu w punkcie 1, obciążając Skarb Państwa kosztami postępowania powstałymi przy rozpoznaniu tego zarzutu,

b) uniewinnia skazanego **K. W. (1)** od popełnienia przypisanego mu czynu w punkcie 3, obciążając Skarb Państwa kosztami postępowania powstałymi przy rozpoznaniu tego zarzutu,

c) uniewinnia oskarżonego **D. B. (1)** od popełnienia przypisanego mu czynu w punkcie 5, obciążając Skarb Państwa kosztami postępowania powstałymi przy rozpoznaniu tego zarzutu,

d) z opisu czynu przypisanego oskarżonemu **M. B. (1)** w punkcie 2 eliminuje sformułowanie „popełnił ponownie przestępstwo kradzieży z włamaniem” i przyjmuje, że jego zachowanie wyczerpało znamiona występku z art. 279§ 1kk w zw. z art. 64§ 1kk i na podstawie art. 279§ 1kk wymierza karę 1 (jednego) roku i 4 (czterech) miesięcy pozbawienia wolności,

e) w miejsce przypisanego oskarżonemu **D. B. (1)** czynu w punkcie 6 uznaje go za winnego tego, że w nocy 25.02.2014r w P. pomógł M. B. (1) i K. W. (1) w ukryciu artykułów spożywczych, chemicznych i alkoholowych wartości 3000 zł, wiedząc że pochodzą one z przestępstwa kradzieży z włamaniem dokonanego w nocy z 24/25.02.2014r na szkodę D. G. (1), tj. za winnego przestępstwa z art. 291§ 1kk i na podstawie art. 291§ 1kk przy zastosowaniu art. 37a kk w zw. z art. 34§ 1kki wymierza oskarżonemu karę 1 (jednego) roku ograniczenia wolności, zobowiązując na podstawie art. 35§ 1kk do wykonywania nieodpłatnej, kontrolowanej pracy na cele społeczne w wymiarze 20 (dwudziestu) godzin w stosunku miesięcznym,

f) uchyla orzeczenia zawarte w punkcie 7 i 8 oraz w punkcie 9 w zakresie w jakim nałożono w nim na oskarżonych i skazanego K. W. (1) obowiązek naprawienia szkodna rzecz pokrzywdzonej A. T. poprzez zapłatę kwoty 5.572,77 zł.

g) Na podstawie art. 69§ 1 i 2kk w zw. z art. 70§ 2 kk wykonanie orzeczonej oskarżonemu **K. W. (1)** kary pozbawienia wolności warunkowo zawiesza on okres 2 (dwóch) lat próby, na podstawie art. 73§ 2kk oddaje oskarżonego pod dozór kuratora sądowego,

b) w pozostałym zakresie utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok,

c) zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adwokata P. G. kwotę 619,92 zł ( w tym VAT) tytułem wynagrodzenia za obronę z urzędu w postępowaniu odwoławczym,

d) zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adwokata W. T. kwotę 619,92 zł ( w tym VAT) tytułem wynagrodzenia za obronę z urzędu w postępowaniu odwoławczym,

e) zwalnia oskarżonych od obowiązku zwrotu Skarbowi Państwa wyłożonych kosztów postępowania odwoławczego i od obowiązku uiszczenia opłaty za II instancję.

Leszek Matuszewski E. H. B.

## UZASADNIENIE

Sąd Rejonowy w Szamotułach, wyrokiem z dnia 28 maja 2015 roku, sygn.. akt II K 296/14 w następujący sposób osądził podsądnych **M. B. (1)**, **K. W. (2)** oraz **D. B. (1)**:

1. uznał **M. B. (1)** za winnego przestępstwa z art. 279 § 1 kk w zw. z art. 64 § 2 kk i art. 288 § 1 kk w zw. z art. 64 § 1 kk oraz art. 11 § 2 kk i za to na podstawie art. 279 § 1 kk w zw. z art. 11 § 3 kk i art. 64 § 2 kk wymierzył mu karę 1 roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności.

2. uznał **M. B. (1)** za winnego przestępstwa z art. 279 § 1 kk w zw. z art. 64 § 2 kk i za to na podstawie powołanych przepisów wymierzył mu karę 1 roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności.

3. uznał **K. W. (1)** za winnego przestępstwa z art. 279 § 1 kk i art. 288 § 1 kk w zw. z art. 11 § 2 kk i za to na podstawie art. 279 § 1 kk w zw. z art. 11 § 3 kk wymierzył mu karę 1 roku pozbawienia wolności.

4. uznał **K. W. (1)** za winnego przestępstwa z art. 279 § 1 kk i za to na podstawie powołanego przepisu wymierzył mu karę 1 roku pozbawienia wolności.

5. uznał **D. B. (1)** za winnego przestępstwa z art. 279 § 1 kk i art. 288 § 1 kk w zw. z art. 11 § 2 kk i za to na podstawie art. 279 § 1 kk w zw. z art. 11 § 3 kk wymierzył mu karę 1 (jednego) roku pozbawienia wolności.

6. uznał **D. B. (1)** za winnego przestępstwa z art. 18 § 3 kk w zw. z art. 279 § 1 kk i za to na podstawie art. 19 § 1 kk w zw. z art. 279 § 1 kk wymierzył mu karę 1 roku pozbawienia wolności.

7. Na podstawie art. 85 kk i art. 86 § 1 kk połączono orzeczone wobec oskarżonych kary pozbawienia wolności i wymierzono im kary łączne:

- oskarżonemu **M. B. (1)** 2 lat pozbawienia wolności,

- oskarżonemu **D. B. (1)** 1 roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności,

- skazanemu **K. W. (1)** 1 roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności,

8. Na podstawie art. 69 § 1 i 2 kk w zw. z art. 70 § 2 kk wykonanie orzeczonej wobec **K. W. (1)** kary łącznej pozbawienia wolności warunkowo zawieszono na okres 5 lat tytułem próby, a na podstawie art. 73 § 2 kk oddano oskarżonego pod dozór kuratora sądowego.

9. Na podstawie art. 46 § 1 k.k. zobowiązano **M. B. (1), D. B. (1) i K. W. (1)** i to solidarnie do naprawienia szkody wyrządzonej przestępstwami poprzez zapłatę na rzecz pokrzywdzonej A. T. kwoty 5.572,77 zł ( pięć tysięcy pięćset siedemdziesiąt dwa złote i siedemdziesiąt siedem groszy) oraz na rzecz pokrzywdzonej D. G. (2) kwoty 3.000 zł (trzy tysiące złotych).

10. Na podstawie art. 618 § 1 pkt 11 kpk i § 14 ust. 2 pkt 1 w zw. z § 16 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28.09.2002r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu zasądzono od Skarbu Państwa – Sądu Rejonowego w Szamotułach na rzecz:

- adw. W. T. kwotę 752,76 złotych

- adw. P. G. kwotę 856,08 złotych

- adw. M. S. kwotę 856,08 złotych tytułem nieopłaconej obrony z urzędu udzielonej oskarżonym, a nie opłaconej nawet w części.

W ostatnim punkcie zwolniono oskarżonych: **M. B. (1), D. B. (1) i K. W. (1)** z obowiązku ponoszenia kosztów sądowych obciążając nimi Skarb Państwa i nie wymierza im opłat.

Z powyższym wyrokiem nie zgodzili się: obrońcy oskarżonych M. B. (1) i D. B. (1) i oskarżony M. B. (1), składając apelację.

Autorzy apelacji podważyli między innymi ocenę materiału dowodowego, która legła u podstaw przypisania oskarżonym dokonania kradzieży z włamaniem do sklepu w O..

Skarżący wnieśli o uniewinnienie podsądnych od zarzutu popełnienia powyższego przestępstwa.

W toku postępowania odwoławczego, Sąd Okręgowy zdecydował o uzupełnieniu postępowania dowodowego.

Postanowieniem z dnia 2 listopada 2015 roku dopuszczono dowód z opinii biegłego z dziedziny daktyloskopii w celu zbadania, czy ślady zabezpieczone na miejscu zdarzenia w sklepie w O. nadają się do badań porównawczych, a także zlecono przeprowadzenie dowodu z oględzin krat sklepu (...) w O. ( k.397). Sąd II instancji zlecił także Policji dostarczenie śladów linii papilarnych podsądnych w celu poddania ich badaniom porównawczym przez biegłego z zakresu daktyloskopii ( k.408).

Sąd Okręgowy postanowieniem z dnia 18 grudnia 2015 roku dopuścił dowód z opinii biegłego z zakresu daktyloskopii w celu ustalenia, czy linie papilarne oskarżonych odpowiadają zabezpieczonym śladom papilarnym ( k.449).

Opinia biegłego z zakresu daktyloskopii wskazała, że ślady linii papilarnych nadające się do identyfikacji zabezpieczone na miejscu przestępstwa popełnionego w nocy z 14/15 lutego 2014r w O. na szkodę A. T. nie pochodzą od podsądnych ( k.460).

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

Apelacje obrońców oskarżonych M. B. (1) i D. B. (1) oraz oskarżonego M. B. (1) zasługują na uwzględnienie prowadząc do uniewinnienia podsądnych od zarzutu popełnienia przypisanych im przestępstw w punktach 1,3,5 zaskarżonego wyroku. Sąd Okręgowy na podstawie przepisu art.435 k.p.k. uwolnił od odpowiedzialności karnej za powyższy występek także skazanego K. W. (1). Sąd II instancji z urzędu uznał, że podsądny D. B. (1) dopuścił się przestępstwa paserstwa mienia pochodzącego z kradzieży, a nie pomocnictwa do kradzieży oraz wymierzył mu za to sankcję karną. W rezultacie kontroli odwoławczej wyeliminowano także z opisu czynu przypisanego M. B. (1) sformułowanie „popełnił ponownie przestępstwo kradzieży z włamaniem” przyjęto, że działał w warunkach recydywy podstawowej i wymierzono mu nową karę ( o czym szerzej w dalszej części niniejszego uzasadnienia).

Wbrew temu, co uznał Sąd Rejonowy dowody ujawnione w toku postępowania rozpoznawczego nie wskazują ponad wszelką wątpliwość na to, że oskarżeni i skazany K. W. (1) popełnili przestępstwo przypisane im w punktach 1,3,5 kontestowanego wyroku. Sąd Rejonowy w istocie nie sprawdził należytej wersji przedstawionej przez oskarżonych w toku postępowania sądowego. Obiektywne dowody w postaci oględzin miejsca zdarzenia i ekspertyzy biegłego z dziedziny daktyloskopii przeprowadzone przez Sąd II instancji w toku postępowania odwoławczego w celu sprawdzenia linii obrony podsądnych, rodzą zasadnicze i co istotne nieusuwalne wątpliwości, co do ich sprawstwa.

Należy podkreślić, że zasada prawdy materialnej wprowadza w procesie karnym wymóg opierania wszelkich rozstrzygnięć na zgodnych z prawdą ustaleniach faktycznych, rozumie się jednak przez nie ustalenia udowodnione (...). Obowiązek udowodnienia odnosić jednak należy tylko do ustaleń niekorzystnych dla oskarżonego, jako że on sam korzysta z domniemania niewinności (art. 5 § 1 k.p.k.), a niedające się usunąć wątpliwości rozstrzyga się na jego korzyść (art. 5 § 2 k.p.k.). Z tych względów wydanie wyroku uniewinniającego jest konieczne nie tylko wówczas, gdy wykazano niewinność oskarżonego, lecz również wtedy, gdy nie udowodniono mu, że jest winnym popełnienia zarzucanego mu przestępstwa. W tym ostatnim wypadku wystarczy zatem, że twierdzenia oskarżonego, negującego tezy aktu oskarżenia, zostaną uprawdopodobnione. Co więcej, wyrok uniewinniający musi zapaść również i w takiej sytuacji, gdy wykazywana przez oskarżonego teza jest wprawdzie nieuprawdopodobniona, ale też nie zdołano mu udowodnić sprawstwa i winy ( zob. postanowienie SN z 18 grudnia 2008 r., V KK 267/08, Biul. PK 2009, nr 2, poz. 66; tak też: wyrok SN z 28 marca 2008 r., III KK 484/07, LEX nr 370249; podobnie: wyrok SN z 21 listopada 2007 r., V KK 186/07, OSNK 2007, nr 1, poz. 2669). Każda okoliczność, która podważa wiarygodność dowodów obciążających oskarżonego, jeżeli nie zostanie usunięta, musi być interpretowana na jego korzyść. W niniejszej sprawie, mamy do czynienia z taką właśnie sytuacją dowodową. W toku wyczerpującego postępowania dowodowego ujawniły się poważne wątpliwości, co do dokonania przez podsądnych kradzieży z włamaniem do sklepu w O..

Z pisemnych motywów zaskarżonego wyroku wynika, że podstawą uznania oskarżonych za winnych dokonania kradzieży z włamaniem do wspomnianego sklepu było uznanie przez Sąd Rejonowy za wiarygodne wyjaśnień oskarżonych złożonych w toku dochodzenia. Z treści rzeczonych wyjaśnień wynika, że podsądni przyznali się do zarzucanego im przestępstwa kradzieży z włamaniem do sklepu w O. i przedstawili okoliczności jego popełnienia, w tym sposób pokonania zabezpieczeń placówki handlowej. Autorzy apelacji mają rację, że w toku postępowania przygotowawczego nie zabezpieczono żadnych dowodów, które potwierdzałyby wersję wówczas przedstawioną przez podsądnych.

Przed Sądem odwołali oni swoje uprzednie wyjaśnienia i wytłumaczyli zmianę swojej postawy procesowej tym, że składali je w toku dochodzenia w warunkach wyłączających swobodę wypowiedzi, skutek presji policjantów. W ocenie Sądu odwoławczego, Sąd Rejonowy w sposób pochopny uznał wyjaśnienia oskarżonych złożone w toku rozprawy za niewiarygodne. Co istotne, w toku postępowania rozpoznawczego oskarżony M. B. (1) sygnalizował, że w sklepie w O. nie znajdowała się krata, która miała zostać przecięta ( k.229). Mimo to Sąd I instancji nie sprawdził prawdziwości relacji tego oskarżonego poprzez choćby zlecenie oględzin miejsca zdarzenia.

Zdarza się, że podsądni zmieniają swoje oświadczenia dowodowe w toku przewodu sądowego, odwołując uprzednie wyjaśnienia z postępowania przygotowawczego, wskazując że były one składane pod przymusem. Jak wykazuje doświadczenie zawodowe sędziego w większości przypadków przesłuchania oskarżonych w toku postępowania przygotowawczego były prowadzone prawidłowo, a zmiana wyjaśnień przez oskarżonych ma na celu jedynie polepszenie ich sytuacji procesowej. W niniejszej sprawie, z racji pokrewieństwa i bliskiej znajomości oskarżeni mogli ustalić wspólnie wersję o wymuszeniu wyjaśnień przez policjantów.

Jednakże mają miejsce i tego rodzaju sytuacje, w których funkcjonariusze policji wykorzystując przewagę psychiczną i fizyczną nad podsądnymi w toku postępowania przygotowawczego wywierają na nich bezprawną presję w celu zmuszenia ich do przyznania się do winy i złożenia obciążających wyjaśnień. Powodem takiego zachowania policjantów bywa chęć polepszenia statystyki wykrywalności dokonywanych na ich terenie przestępstw.

Zdarza się, że oskarżeni przyznając się do winy w odniesieniu do przestępstwa którego byli sprawcami, pochopnie przyznają się również do popełnienia przestępstwa, którego nie dokonali i robią to w przeświadczeniu, że „jak nie będą utrudniać postępowania” to zostaną łagodniej potraktowani.

Sąd II instancji nie przesądza, jakie względy zadecydowały, że oskarżeni początkowo przyznali się do popełnienia przestępstwa kradzieży z włamaniem na szkodę A. T. ale przyjmuje, z przyczyn wskazanych poniżej, że to ich przyznanie i „szczerze” opisanie okoliczności popełnienia tego przestępstwa budzi nieusuwalne wątpliwości i nie może być dowodem ich sprawstwa.

Niczego w tym rozumowaniu nie zmienia to, że podsądni składali kilkakrotnie obciążające oświadczenia dowodowe w toku postępowania przygotowawczego, w tym przed prokuratorem. Zdaniem Sądu II instancji, jest możliwe zarówno to, że obawa oskarżonych i skazanego K. W. (1) przed policjantami stosującymi przemoc, czy groźby była na tyle silna, iż obawiali się zmienić swoje wyjaśnienia w fazie postępowania karnego prowadzonego przez organy ścigania, jak i to w toku postępowania przygotowawczego uznali, że skoro się przyznali do czegoś czego nie zrobili to lepiej nie utrudniać postępowania i nie zmieniać swoich wyjaśnień.

Należy mieć na uwadze, że dwóch z podsądnych, a mianowicie D. B. (1) oraz K. W. (1) to osoby stosunkowo młode, które mogły z obawy przed przymusem fizycznym ze strony policjantów, czy pozbawieniem wolności z łatwością ulec tego rodzaj presji.

Nie sposób wykluczyć, że oskarżony D. B. (1) był rzeczywiście wystraszony groźbami policji zatrzymania i poważnie obawiał się, że zostanie ponownie pozbawiony wolności.

Wersja forsowana na rozprawie przez podsądnych, że nie byli oni sprawcami włamania do sklepu w O. jest uprawdopodobniona obiektywnymi dowodami przeprowadzonymi przez Sąd II instancji w toku postępowania odwoławczego. Zarówno treść opinii biegłego z zakresu daktyloskopii, jak i wynik czynności oględzin krat sklepu (...) w O. poddają w wątpliwość to, czy oskarżeni w ogóle byli na miejscu zdarzenia w inkryminowanym okresie, a także, iż podjęli próbę wejścia do sklepu poprzez przecięcie krat, jak opisali to w odwołanych relacjach procesowych.

Z wyjaśnień M. B. (1) złożonych w toku dochodzenia wynika, że własnoręcznie przeciął kratę zabezpieczającą okno od zaplecza i w ten sposób włamali się do sklepu w O. ( k.74, 149 i 166). Skazany K. W. (1) w trakcie eksperymentu procesowego w dniu 26.02.2014r wskazał, że wspólnie z M. B. (2) próbowali piłką do metalu przeciąć kartę w oknie ale im się nie udało. Tę wersję podtrzymał również oskarżony M. B. (2). (k.105 akt)

Oględziny miejsca zdarzenia wykonane w toku postępowania przed Sądem II instancji jednoznacznie wskazują na to, że krata okienna nie posiada mechanicznych uszkodzeń dowodzących, że była piłowana ( k.418). Gdyby sprawcy rzeczywiście podjęli próbę przecięcia kraty w oknie to krata taka musiałaby posiadać ślady piłowania.

Z opinii biegłego z zakresu daktyloskopii wynika, że ujawnione na miejscu włamania ślady linii papilarnych nie pochodzą od oskarżonych. Sąd odwoławczy nie znalazł podstaw, aby podważać rzeczoną ekspertyzę. Jest ona wyczerpująca, oparta na rzetelnych czynnościach badawczych i spełnia kryteria z art. 201 k.p.k. Obiektywne dowody w postaci opinii eksperta i oględzin kraty okiennej poddają w wątpliwość to, czy oskarżeni rzeczywiście byli na miejscu zdarzenia krytycznej nocy i sforsowali zabezpieczenie w celu dokonania kradzieży z włamaniem. Co istotne wyczerpały się wszelkie dostępne źródła dowodowe. Ślady traseologiczne zabezpieczone na miejscu zdarzenia nie mogą podlegać badaniom albowiem nie zabezpieczono w sposób skuteczny obuwiu oskarżonych do których można byłoby je porównać.

W zaistniałej sytuacji z uwagi na powstałe, nierozstrzygalne wątpliwości, co do sprawstwa podsądnych Sąd II instancji uwolnił oskarżonych od odpowiedzialności karnej za popełnienie przestępstwa kradzieży z włamaniem do sklepu w O., w tym na podstawie art. 435 k.p.k. także skazanego K. W. (1).

Z uwagi na uniewinnienie podsądnych, Sąd II instancji uchylił orzeczenia zawarte w punkcie 7 i 8 oraz w punkcie 9 w zakresie w jakim nałożono w nim na oskarżonych i skazanego K. W. (1) obowiązek naprawienia szkoda rzecz pokrzywdzonej A. T. poprzez zapłatę kwoty 5.572,77 zł.

Błędem Sądu I instancji było uznanie, że oskarżony M. B. (1) działał, popełniając przypisane mu przestępstwo w punkcie 2 zaskarżonego wyroku w warunkach multirecydywy. Sąd odwoławczy przypomina, że przepis art. 64 § 2. K.k. ma zastosowanie wyłącznie wówczas, jeżeli sprawca uprzednio skazany w warunkach określonych w § 1, który odbył łącznie co najmniej rok kary pozbawienia wolności i w ciągu 5 lat po odbyciu w całości lub części ostatniej kary popełnia ponownie umyślne przestępstwo przeciwko życiu lub zdrowiu, przestępstwo zgwałcenia, rozboju, kradzieży z włamaniem lub inne przestępstwo przeciwko mieniu popełnione z użyciem przemocy lub groźbą jej użycia. Użyte w art. 64 § 2 określenie "ponownie" oznacza, iż dla przyjęcia multirecydywy konieczne jest uprzednie skazanie sprawcy w warunkach określonych w art. 64 § 1, ale nie za jakiegokolwiek przestępstwo umyślne, lecz albo za takie samo przestępstwo, jak aktualnie zarzucone (tzw. recydywa jednorodajowa), albo za przestępstwo należące do którejkolwiek z kategorii przestępstw wymienionych w art. 64 § 2 (tzw. recydywa grupowa, zachodząca np. w wypadku kradzieży z włamaniem i rozboju). ( J. Majewski, Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz.) Z karty karnej oskarżonego wynika, że nie był on skazywany za popełnienie kradzieży z włamaniem, ani któregoś z przestępstw wskazanych w przepisie art. 64 §2 k.k. w warunkach recydywy podstawowej (k.126-128). Przywołane w opisie przypisanego mu czynu skazania w sprawach IIK 265/10 i IIK 984/08 nie spełniają tych kryteriów. W sprawie IIK 265/10 M. B. (2) został w rzeczywistości skazany za przestępstwo z art. 278§ 1kk. Przywołana tam kwalifikacja z art. 283 kk jest w sposób oczywisty błędna. W sprawie o sygnaturze IIK 984/08 został on skazany za przestępstwo z art. 278§ 1kk.

Sąd I instancji nie miał zatem podstaw, aby przyjąć, że podsądny działał w warunkach określonych w art. 64§ 2kk.

Mając to na uwadze Sąd II instancji przyjął, że jego zachowanie wyczerpało znamiona występku z art. 279§ 1kk w zw. z art. 64§ 1kk i na podstawie art. 279§ 1kk wymierzył mu karę 1 roku i 4 miesięcy pozbawienia wolności. Powyższa kara jawi się jako sprawiedliwa odpłata za wyrządzone zło. Społeczna szkodliwość zachowania przypisanego podsądnemu, jak i stopień zawinienia, jawią się jako znaczne. Oskarżony w sposób wyrachowany i metodyczny dokonał kradzieży z włamaniem. Co więcej, M. B. (1) był inicjatorem akcji przestępczej i zorganizował jej przebieg. Należy podkreślić, że podsądny zdecydował się po raz kolejny popełnić dokuczliwe przestępstwo przeciwko mieniu zdając sobie doskonale sprawę z konsekwencji swojego postępowania, jak i jego dokuczliwości dla pokrzywdzonego

Z tego powodu, zarówno stopień karygodności, jak i zawinienia należy ocenić jako wysoki. Oskarżony ten uczynił sobie z popełniania różnych groźnych przestępstw sposób na życie. Jak wynika z analizy jego danych o karalności M. B. (1) w zasadzie każdy pobyt na wolności po opuszczeniu zakładu karnego poświęcał na popełnienie kolejnego przestępstwa. Jawi się on zatem, jako osoba zdemoralizowana, na którą trzeba oddziaływać przez stosowanie najsurowszych rodzajowo kar.

Także względy prewencji generalnej przemawiają za surowym sankcjonowaniem tego rodzaju wysoce dokuczliwej przestępczości wymierzonej w mienie obywateli. Sąd odwoławczy uznał, że w odniesieniu do tego oskarżonego zastosowanie w sprawie, zgodnie z art. 4§ 1kk, ma obecnie obowiązujący kodeks karny. Nie stwierdzono aby przepisy kodeksu karnego obowiązujące w dacie popełnienia tego przestępstwa były dla niego względniejsze.

Sąd Rejonowy błędnie ocenił zachowanie podsądnego D. B. (1) przypisane mu w punkcie 6 wyroku w kategoriach pomocnictwa do kradzieży z włamaniem. Sąd odwoławczy przypomina, że odpowiedzialność karna pomocnika oparta jest na obiektywnym ułatwieniu popełnienia czynu zabronionego. Istota pomocnictwa polega na umyślnym ułatwianiu innej osobie popełnienia czynu zabronionego z zamiarem wsparcia realizacji tego czynu. ( zob. Wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 21 maja 2014 r. II AKa 125/14 LEX nr 1469478). Ułatwienie popełnienia czynu zabronionego musi mieć miejsce przed jego realizacją albo najpóźniej w jej trakcie. Udzielenie pomocy po dokonaniu przestępstwa (dotyczącej np. zbycia lub ukrycia uzyskanych za pomocą tego przestępstwa przedmiotów albo też ukrywania sprawcy lub zacierania śladów) ma stanowić sprawczą realizację znamion samodzielnego przestępstwa paserstwa lub poplecznictwa. ( J. Giezek, Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz.). Z prawidłowych ustaleń

faktycznych wynika, że D. B. (1) odmawiał konsekwentnie udziału w tej kradzieży. M. B. (2) i K. W. (1) udali się następnie skuterem na miejsce zdarzenia i samodzielnie dokonali kradzieży z włamaniem do sklepu w P..

Dopiero po jej dokonaniu, skontaktowali się telefonicznie z D. B. (2) i zwrócili się do niego o pomoc w przewiezieniu skradzionego towaru. Nie budzi zatem wątpliwości, że D. B. (1) podjął zachowania przestępcze już po zakończeniu akcji przestępczej zmierzającej do kradzieży towarów ze sklepu. Jego zachowanie w niczym nie mogło wesprzeć realizacji przestępczego planu wykonanego przez podsądných. Żadnych wątpliwości nie budzi to, że oskarżony ten był świadom tego, że przyjeżdża odebrać towar pochodzący z kradzieży na co wskazują wyjaśnienia współoskarżonych. Tego rodzaju zachowanie odpowiada zaś znamionom przestępstwa z art. 291 §1 k.k. Z tego powodu Sąd odwoławczy przyjął, że oskarżony ten jest winny tego, że w nocy 25.02.2014r w P. pomógł M. B. (1) i K. W. (1) w ukryciu artykułów spożywczych, chemicznych i alkoholowych wartości 3000 zł, wiedząc że pochodzą one z przestępstwa kradzieży z włamaniem dokonanego w nocy z 24/25.02.2014r na szkodę D. G. (1),

Z uwagi na zmianę oceny prawnej zachowania podsądnego wymierzono mu, na podstawie art. 291§ 1kk przy zastosowaniu art. 37a kk w zw. z art. 34§ 1kki, karę 1 roku ograniczenia wolności, zobowiązując go na podstawie art. 35§ 1kk do wykonywania nieodpłatnej, kontrolowanej pracy na cele społeczne w wymiarze 20 (dwudziestu) godzin w stosunku miesięcznym. Wymierzenie kary ograniczenia wolności spełni w ocenie Sądu Okręgowego cele prewencji generalnej oraz indywidualnej, szczególnie w aspekcie wychowawczego oddziaływania na sprawcę. Wskazana kara stanowi dla oskarżonego poważną dolegliwość ( świadczenie nieodpłatnej pracy przez okres 12 miesięcy w wymiarze 20 godzin miesięcznie, zakaz zmiany miejsca pobytu bez zgody sądu) oraz pozwoili na realizację celów prewencyjnych ( efekt edukacyjny pracy, integracja sprawcy ze społeczeństwem). Wskazana kara winna zniechęcić podsądnego do popełniania kolejnych przestępstw, a dla społeczeństwa stanowić będzie wyraźny sygnał o zdecydowanej reakcji organów procesowych na popełnione przestępstwo. Kara ograniczenia wolności pozwoili także oskarżonemu wykonywać obowiązki rodzicielskie.

Zreformowana kara czyni również zadość względom prewencji generalnej. Istotą prewencji ogólnej nie jest przecież wymaganie wymierzania wyłącznie surowych kar, lecz kształtowanie w społeczeństwie przekonania o nieuchronności kary, jej dostosowaniu do okoliczności podmiotowo-przedmiotowych czynu i jego sprawcy, a zatem o karaniu sprawiedliwym, tworzącym atmosferę zaufania dla obowiązującego systemu prawnego. Każde przestępstwo i każdy sprawca wymaga indywidualnej oceny, bo przecież ustawodawca ustalając dolne i górne granice zagrożeń ustawowych zarzucanych podsądnemu przestępstw oraz stwarzając możliwość wymierzenie kary nieizolacyjnej miał na względzie konieczność indywidualizacji kary i dostosowania jej do realiów danej sprawy.

Sąd odwoławczy uznał, że w odniesieniu do tego oskarżonego zastosowanie w sprawie, zgodnie z art. 4§ 1kk, ma obecnie obowiązujący kodeks karny. Nie stwierdzono aby przepisy kodeksu karnego obowiązujące w dacie popełnienia tego przestępstwa były dla niego względniejsze

Sąd Okręgowy zdecydował się obdarzyć podsądnego K. W. (1) dobrodziejstwem probacji. Podsądny uprzednio był karany za popełnienie przestępstwa z art. 158 §1 k.k. na karę 8 miesięcy ograniczenia wolności. Przypisane mu w niniejszym postępowaniu przestępstwo popełnił dwa lata po skazaniu za występki z art.158§ 1kk. Dowodzi to, że nie jest on osobą do cna zdemoralizowaną, która z popełniania przestępstw obrała sobie sposób na życie. Istnieją możliwości oddziaływania wychowawczego na podsądnego w warunkach wolnościowych. Sąd II instancji wyznaczył podsądnemu okres próby na 2 lata, oddając K. W. (1) pod dozór kuratora sądowego.

W pozostałym zakresie wyrok utrzymano w mocy, jako odpowiadający prawu.

Na podstawie §14 ust. 2 pkt 3, § 17 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 roku w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu zasądzono na rzecz adwokata P. G. kwotę 619,92 zł ( w tym VAT) tytułem wynagrodzenia za obronę z urzędu w postępowaniu odwoławczym oraz kwotę 619,92 zł ( w tym VAT) na rzecz adwokata W. T. kwotę 619,92 zł ( w tym VAT) tytułem wynagrodzenia za obronę z urzędu w postępowaniu odwoławczym.

Sąd II instancji na podstawie art. 626 k.p.k., art. 636 k.p.k. zwolnił oskarżonych od obowiązku zwrotu Skarbowi Państwa wyłożonych kosztów postępowania odwoławczego i od obowiązku uiszczenia opłaty za II instancję.

Mając na uwadze powyższe Sąd Okręgowy:

I Zmienił zaskarżony wyrok, w tym na podstawie art. 435 kpk również w odniesieniu do skazanego **K. W. (1)** w ten sposób, że:

a) uniewinnił oskarżonego **M. B. (1)** od popełnienia przypisanego mu czynu w punkcie 1, obciążając Skarb Państwa kosztami postępowania powstałymi przy rozpoznaniu tego zarzutu,

b) uniewinnił skazanego **K. W. (1)** od popełnienia przypisanego mu czynu w punkcie 3, obciążając Skarb Państwa kosztami postępowania powstałymi przy rozpoznaniu tego zarzutu,

c) uniewinnił oskarżonego **D. B. (1)** od popełnienia przypisanego mu czynu w punkcie 5, obciążając Skarb Państwa kosztami postępowania powstałymi przy rozpoznaniu tego zarzutu,

d) z opisu czynu przypisanego oskarżonemu **M. B. (1)** w punkcie 2 wyeliminował sformułowanie „popełnił ponownie przestępstwo kradzieży z włamaniem” i przyjmuje, że jego zachowanie wyczerpało znamiona występku z art. 279§ 1kk w zw. z art. 64§ 1kk i na podstawie art. 279§ 1kk wymierza karę 1 (jednego) roku i 4 (czterech) miesięcy pozbawienia wolności,

e) w miejsce przypisanego oskarżonemu **D. B. (1)** czynu w punkcie 6 uznał go za winnego tego, że w nocy 25.02.2014r w P. pomógł M. B. (1) i K. W. (1) w ukryciu artykułów spożywczych, chemicznych i alkoholowych wartości 3000 zł, wiedząc że pochodzą one z przestępstwa kradzieży z włamaniem dokonanego w nocy z 24/25.02.2014r na szkodę D. G. (1), tj. za winnego przestępstwa z art. 291§ 1kk i na podstawie art. 291§ 1kk przy zastosowaniu art. 37a kk w zw. z art. 34§ 1kki wymierzył oskarżonemu karę 1 (jednego) roku ograniczenia wolności, zobowiązując na podstawie art. 35§ 1kk do wykonywania nieodpłatnej, kontrolowanej pracy na cele społeczne w wymiarze 20 (dwudziestu) godzin w stosunku miesięcznym,

f) uchylił orzeczenia zawarte w punkcie 7 i 8 oraz w punkcie 9 w zakresie w jakim nałożono w nim na oskarżonych i skazanego **K. W. (1)** obowiązek naprawienia szkodna rzecz pokrzywdzonej A. T. poprzez zapłatę kwoty 5.572,77 zł.

g) Na podstawie art. 69§ 1 i 2kk w zw. z art. 70§ 2 kk wykonanie orzeczonej oskarżonemu **K. W. (1)** kary pozbawienia wolności warunkowo zawiesza on okres 2 (dwóch) lat próby, na podstawie art. 73§ 2kk oddaje oskarżonego pod dozór kuratora sądowego,

II w pozostałym zakresie utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok,

III zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adwokata P. G. kwotę 619,92 zł ( w tym VAT) tytułem wynagrodzenia za obronę z urzędu w postępowaniu odwoławczym,

IV zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adwokata W. T. kwotę 619,92 zł ( w tym VAT) tytułem wynagrodzenia za obronę z urzędu w postępowaniu odwoławczym,

V zwalnia oskarżonych od obowiązku zwrotu Skarbowi Państwa wyłożonych kosztów postępowania odwoławczego i od obowiązku uiszczenia opłaty za II instancję.

SSO Leszek Matuszewski SSO Ewa Taberska SSO Hanna Bartkowiak