

Sygnatura akt VI Ka 995/14

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia **3 marca 2015** r.

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

Przewodniczący SSO Piotr Mika (spr.)

Sędziowie SSO Grażyna Tokarczyk

SSO Agata Gawron-Sambura

Protokolant Aleksandra Studniarz

po rozpoznaniu w dniu 24 lutego 2015 r.

przy udziale Elżbiety Ziębińskiej

Prokuratora Prokuratury Okręgowej

sprawy **1. K. S. (1) syna A. i B.,**

ur. (...) w P.

oskarżonego z art. 279§1 kk, art. 291§1 kk, art. 288§1 kk, art. 279§1 kk i art. 288§1 kk w zw. z art. 11§2 kk, art. 13§1 kk w zw. z art. 279§1 kk i art. 279§1 kk w zw. z art. 11§2 kk, art. 288§1 kk w zw. z art. 12 kk, art. 306§1 kk, art. 286§2 kk

2. D. K. (1) syna P. i M.,

ur. (...) w G.

oskarżonego z art. 279§1 kk, art. 288§1 kk, art. 279§1 kk i art. 288§1 kk w zw. z art. 11§2 kk, art. 13§1 kk w zw. z art. 279§1 kk i art. 279§1 kk w zw. z art. 11§2 kk, art. 288§1 kk w zw. z art. 12 kk, art. 286§2 kk

na skutek apelacji wniesionych przez obrońców oskarżonych

od wyroku Sądu Rejonowego w Gliwicach

z dnia 6 czerwca 2014 r. sygnatura akt III K 1088/11

na mocy art. 437 k.p.k. , art. 439 §1 pkt 9 k.p.k. oraz art. 627 k.p.k., art. 630 k.p.k. i art. 633 k.p.k. w zw. z art. 634 k.p.k.

1. uchyla zaskarżony wyrok w zakresie zarzuconych oskarżonym K. S. (1) i D. K. (1) czynów polegających na tym, że:

- w nocy z 24 na 25 października 2010 roku w G. przy ulicy (...), działając wspólnie i w porozumieniu poprzez odgięcie drzwi i wybitcie w nich szyby samochodu osobowego marki V. (...) o nr rej. (...), spowodowali uszkodzenia samochodu o wartości 260,00 złotych na szkodę P. S.,

- w nocy z 25 na 26 października 2010 roku w G. przy ulicy (...), działając wspólnie i w porozumieniu poprzez przecięcie przewodów paliwowych samochodu osobowego F. (...) o nr rej. (...), spowodowali uszkodzenia samochodu o wartości 300,00 złotych na szkodę T. K.,

i na mocy art. 17 § 1 pkt 6 k.p.k. w zw. z art. 10 § 1 k.w. i art. 45 § 1 k.w. umarza postępowanie wobec oskarżonych K. S. (1) i D. K. (1) o wykroczenia z art. 124 § 1 k.w. z uwagi na przedawnienie ich karalności i w tym zakresie kosztami procesu obciąża Skarb Państwa;

2. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że:

a) w punkcie 1.

- opisany w nim ciąg przestępstw z art. 279 § 1 k.k. uzupełnia o tak samo kwalifikowane czyny polegające na tym, że:

w nocy z 24 na 25 października 2010 roku w G. przy ulicy (...), działając wspólnie i w porozumieniu z D. K. (1), po uprzednim odgięciu drzwi i wybiciu w nich szyby samochodu osobowego marki V. (...) o nr rej. (...), dostał się do jego wnętrza i zabrał w celu przywłaszczenia prostownik o wartości 50,00 złotych, powodując jednocześnie uszkodzenia samochodu o wartości 260,00 złotych na szkodę P. S.,

w nocy z 25 na 26 października 2010 roku w G. przy ulicy (...), działając wspólnie i w porozumieniu z D. K. (1), po uprzednim przecięciu przewodów paliwowych samochodu osobowego F. (...) o nr rej. (...), zabrał w celu przywłaszczenia benzynę o wartości 37,00 złotych, powodując jednocześnie uszkodzenia samochodu o wartości 300,00 złotych na szkodę T. K.,

- uchyla rozstrzygnięcie o karze i za ciąg przypisanych 23 czynów na mocy art. 279 § 1 k.k. przy zast. art. 91 § 1 k.k. oraz art. 33 § 2 k.k. wymierza oskarżonemu K. S. (1) jedną karę 2 (dwóch) lat pozbawienia wolności oraz karę grzywny w wymiarze 50 (pięćdziesięciu) stawek dziennych, ustalając wysokość jednej stawki dziennej na kwotę 20 (dwudziestu) złotych;

b) w punkcie 3.

- uchyla rozstrzygnięcia dotyczące czynów z art. 279 § 1 k.k. i art. 288 § 1 k.k. w zw. art. 11 § 2 k.k. popełnionych na szkodę pokrzywdzonych P. S. i T. K.,

- uchyla rozstrzygnięcie o karze i za ciąg przypisanych 2 czynów z art. 279 § 1 k.k. i art. 288 § 1 k.k. w zw. art. 11 § 2 k.k. na mocy art. 279 § 1 k.k. przy zast. art. 11 § 3 k.k. i art. 91 § 1 k.k. oraz art. 33 § 2 k.k. skazuje K. S. (1) na jedną karę 1 (jednego) roku pozbawienia wolności oraz grzywny w wymiarze 20 (dwudziestu) stawek dziennych, ustalając wysokość jednej stawki dziennej na kwotę 20 (dwudziestu) złotych;

c) w punkcie 8.

- opisany w nim ciąg przestępstw z art. 279 § 1 k.k. uzupełnia o tak samo kwalifikowane czyny polegające na tym, że:

w nocy z 24 na 25 października 2010 roku w G. przy ulicy (...), działając wspólnie i w porozumieniu z K. S. (1), po uprzednim odgięciu drzwi i wybiciu w nich szyby samochodu osobowego marki V. (...) o nr rej. (...), dostał się do jego wnętrza i zabrał w celu przywłaszczenia prostownik o wartości 50,00 złotych, powodując jednocześnie uszkodzenia samochodu o wartości 260,00 złotych na szkodę P. S.,

w nocy z 25 na 26 października 2010 roku w G. przy ulicy (...), działając wspólnie i w porozumieniu z K. S. (1), po uprzednim przecięciu przewodów paliwowych samochodu osobowego F. (...) o nr rej. (...), zabrał w celu przywłaszczenia benzynę o wartości 37,00 złotych, powodując jednocześnie uszkodzenia samochodu o wartości 300,00 złotych na szkodę T. K.,

- uchyla rozstrzygnięcie o karze i za ciąg przypisanych 22 czynów na mocy art. 279 § 1 k.k. przy zast. art. 91 § 1 k.k. oraz art. 33 § 2 k.k. wymierza oskarżonemu D. K. (1) jedną karę 2 (dwóch) lat pozbawienia wolności oraz karę grzywny w wymiarze 50 (pięćdziesięciu) stawek dziennych, ustalając wysokość jednej stawki dziennej na kwotę 10 (dziesięciu) złotych;

c) w punkcie 10.

- uchyla rozstrzygnięcia dotyczące czynów z art. 279 § 1 k.k. i art. 288 § 1 k.k. w zw. art. 11 § 2 k.k. popełnionych na szkodę pokrzywdzonych P. S. i T. K.,

- uchyla rozstrzygnięcie o karze i za ciąg przypisanych 2 czynów z art. 279 § 1 k.k. i art. 288 § 1 k.k. w zw. art. 11 § 2 k.k. na mocy art. 279 § 1 k.k. przy zast. art. 11 § 3 k.k. i art. 91 § 1 k.k. oraz art. 33 § 2 k.k. skazuje D. K. (1) na jedną karę 1 (jednego) roku pozbawienia wolności oraz grzywny w wymiarze 20 (dwudziestu) stawek dziennych, ustalając wysokość jednej stawki dziennej na kwotę 10 (dziesięciu) złotych;

d) w punkcie 18. uchyla zawarte w nim rozstrzygnięcie i na zasadzie art. 91 § 2 k.k. i art. 86 § 1 i 2 k.k. łączy wymierzone oskarżonemu K. S. (1) powyżej oraz w punktach 2, 4 i 5 zaskarżonego wyroku kary jednostkowe pozbawienia wolności oraz kary grzywny i wymierza mu karę łączną 2 (dwóch) lat pozbawienia wolności oraz karę łączną grzywny w wymiarze 50 (pięćdziesięciu) stawek dziennych, ustalając wymiar jednej stawki na kwotę 20 (dwudziestu) złotych;

e) w punkcie 19. ustala, że zawarte w nim rozstrzygnięcie odnosi się do kary łącznej pozbawienia wolności orzeczonej wobec oskarżonego K. S. (1) niniejszym wyrokiem,

f) w punkcie 20. uchyla zawarte w nim rozstrzygnięcie na zasadzie art. 91 § 2 k.k. i art. 86 § 1 i 2 k.k. łączy wymierzone oskarżonemu D. K. (1) powyżej i w punktach 9 i 11 zaskarżonego wyroku kary jednostkowe pozbawienia wolności oraz kary grzywny i wymierza mu karę łączną 2 (dwóch) lat pozbawienia wolności oraz karę łączną grzywny w wymiarze 50 (pięćdziesięciu) stawek dziennych, ustalając wymiar jednej stawki na kwotę 10 (dziesięciu) złotych;

g) w punkcie 21. ustala, że zawarte w nim rozstrzygnięcie odnosi się do kary łącznej pozbawienia wolności orzeczonej wobec oskarżonego D. K. (1) niniejszym wyrokiem,

4. w pozostałym zakresie utrzymuje wyrok w mocy;

5. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. K. S. (2) 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 z urzędu oskarżonego K. S. (1) w postępowaniu odwoławczym;

6. zasądza na rzecz Skarbu Państwa wydatki postępowania odwoławczego w kwocie 526,60 zł (pięćset dwadzieścia sześć złotych i sześćdziesiąt groszy) od oskarżonego K. S. (1) i w kwocie 10 (dziesięciu) złotych od oskarżonego D. K. (1) oraz obciąża oskarżonych opłatami za obie instancje w kwotach 500 (pięćset) złotych od oskarżonego K. S. (1) i 400 (czteryście) złotych od oskarżonego D. K. (1).

Sygn. akt VI Ka 995/14

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 6 czerwca 2014 roku w sprawie o sygnaturze akt III K 1088/11

Sąd Rejonowy w Gliwicach

1. oskarżonego K. S. (1) uznał za winnego popełnienia 21 czynów wyczerpujących znamiona przestępstw z art. 279 § 1 k.k. przy czym przyjął, że oskarżony czyny te popełnił w krótkich odstępach czasu, w sposób podobny, działając w warunkach ciągu przestępstw – i za to na zasadzie art. 279 § 1 k.k. przy zast. art. 91 § 1 k.k. oraz art. 33 § 2 k.k. skazał go na jedną karę 2 lat pozbawienia wolności oraz karę grzywny w wymiarze 50 stawek dziennych, ustalając wysokość jednej stawki dziennej na kwotę 20 złotych;

2. oskarżonego K. S. (1) uznał za winnego popełnienia 4 czynów wyczerpujących znamiona przestępstw z art. 288 § 1 k.k. przy czym przyjął, że oskarżony czyny te popełnił w krótkich odstępach czasu, w sposób podobny, działając w

warunkach ciągu przestępstw – i za to na zasadzie art. 288 § 1 k.k. przy zast. art. 91 § 1 k.k. oraz art. 33 § 2 k.k. skazał go na jedną karę 8 miesięcy pozbawienia wolności;

3. oskarżonego K. S. (1) uznał za winnego popełnienia 4 czynów wyczerpujących znamiona przestępstw z art. 279 § 1 k.k. i art. 288 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. przy czym przyjął, że oskarżony czyny te popełnił w krótkich odstępach czasu, w sposób podobny, działając w warunkach ciągu przestępstw – i za to na zasadzie art. 279 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. przy zast. art. 91 § 1 k.k. oraz art. 33 § 2 k.k. skazał go na jedną karę 1 roku i 4 miesięcy pozbawienia wolności oraz karę grzywny w wymiarze 30 stawek dziennych, ustalając wysokość jednej stawki dziennej na kwotę 20 złotych;

4. oskarżonego K. S. (1) uznał za winnego tego, że w nieustalonym dniu w grudniu 2010 roku w G., działając wspólnie i w porozumieniu z P. K., usunął znaki identyfikacyjne w postaci numeru VIN w samochodzie osobowym marki H. (...) o nr rej. (...), po czym w jego miejsce wstawił nowy element zawierający numer VIN innego pojazdu, to jest winnego popełnienia czynu wyczerpującego znamiona przestępstwa z art. 306 k.k. – i za to na zasadzie art. 306 k.k. skazał go na karę 6 miesięcy pozbawienia wolności;

5. oskarżonego K. S. (1) uznał za winnego tego, że w dniu 28 listopada 2010 roku w G., działając wspólnie i w porozumieniu z P. K. i D. K. (1), zażądał od A. P. (1) korzyści majątkowej w wysokości 800,00 złotych w zamian za zwrot nesesera z dokumentami bezprawnie zabranego z samochodu osobowego marki H. (...) o nr rej. (...), to jest winnego popełnienia czynu wyczerpującego znamiona przestępstwa z art. 286 § 2 k.k. – i za to na zasadzie art. 286 § 1 i 2 k.k. skazał go na karę 1 roku pozbawienia wolności oraz karę grzywny w wymiarze 20 stawek dziennych, ustalając wysokość jednej stawki dziennej na kwotę 20 złotych;

6. oskarżonego D. K. (1) uznał za winnego popełnienia 20 czynów wyczerpujących znamiona przestępstw z art. 279 § 1 k.k. przy czym przyjął, że oskarżony czyny te popełnił w krótkich odstępach czasu, w sposób podobny, działając w warunkach ciągu przestępstw – i za to na zasadzie art. 279 § 1 k.k. przy zast. art. 91 § 1 k.k. oraz art. 33 § 2 k.k. skazał go na jedną karę 2 lat pozbawienia wolności oraz karę grzywny w wymiarze 50 stawek dziennych, ustalając wysokość jednej stawki dziennej na kwotę 10 złotych;

7. oskarżonego D. K. (1) uznał za winnego popełnienia 4 czynów wyczerpujących znamiona przestępstw z art. 288 § 1 k.k. przy czym przyjął, że oskarżony czyny te popełnił w krótkich odstępach czasu, w sposób podobny, działając w warunkach ciągu przestępstw – i za to na zasadzie art. 288 § 1 k.k. przy zast. art. 91 § 1 k.k. oraz art. 33 § 2 k.k. skazał go na jedną karę 8 miesięcy pozbawienia wolności;

8. oskarżonego D. K. (1) uznał za winnego popełnienia 4 czynów wyczerpujących znamiona przestępstw z art. 279 § 1 k.k. i art. 288 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. przy czym przyjął, że oskarżony czyny te popełnił w krótkich odstępach czasu, w sposób podobny, działając w warunkach ciągu przestępstw – i za to na zasadzie art. 279 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. przy zast. art. 91 § 1 k.k. oraz art. 33 § 2 k.k. skazał go na jedną karę 1 roku i 4 miesięcy pozbawienia wolności oraz karę grzywny w wymiarze 30 stawek dziennych, ustalając wysokość jednej stawki dziennej na kwotę 10 złotych;

9. oskarżonego D. K. (1) uznał za winnego tego, że w dniu 28 listopada 2010 roku w G., działając wspólnie i w porozumieniu z P. K. i K. S. (1), zażądał od A. P. (1) korzyści majątkowej w wysokości 800,00 złotych w zamian za zwrot nesesera z dokumentami bezprawnie zabranego z samochodu osobowego marki H. (...) o nr rej. (...), to jest winnego popełnienia czynu wyczerpującego znamiona przestępstwa z art. 286 § 2 k.k. – i za to na zasadzie art. 286 § 1 i 2 k.k. skazał go na karę 1 roku pozbawienia wolności oraz karę grzywny w wymiarze 20 stawek dziennych, ustalając wysokość jednej stawki dziennej na kwotę 10 złotych;

10. na zasadzie art. 91 § 2 k.k. i art. 86 § 1 i 2 k.k. połączył wymierzone oskarżonemu K. S. (1) kary jednostkowe pozbawienia wolności oraz kary grzywny i wymierzył mu karę łączną 2 lat pozbawienia wolności oraz karę łączną grzywny w wymiarze 50 stawek dziennych, ustalając wymiar jednej stawki na kwotę 20 złotych;

11. na zasadzie art. 63 § 1 k.k. zaliczył oskarżonemu K. S. (1) na poczet kary łącznej pozbawienia wolności okres tymczasowego aresztowania od dnia 02 grudnia 2010r. do dnia 02 maja 2011r. przyjmując, że jeden dzień rzeczywistego pozbawienia wolności równa się jednemu dniowi kary pozbawienia wolności;

12. na zasadzie art. 91 § 2 k.k. i art. 86 § 1 i 2 k.k. połączył wymierzone oskarżonemu D. K. (1) kary jednostkowe pozbawienia wolności oraz kary grzywny i wymierzył mu karę łączną 2 lat pozbawienia wolności oraz karę łączną grzywny w wymiarze 50 stawek dziennych, ustalając wymiar jednej stawki na kwotę 10 złotych;

13. na zasadzie art. 63 § 1 k.k. zaliczył oskarżonemu D. K. (1) na poczet orzeczonej wobec niego w punkcie 20 wyroku kary łącznej pozbawienia wolności okres zatrzymania w dniu 03 grudnia 2010r. przyjmując, że jeden dzień rzeczywistego pozbawienia wolności równa się jednemu dniowi kary pozbawienia wolności;

14. na zasadzie art. 46 § 1 k.k. orzekł wobec oskarżonych K. S. (1) i D. K. (1) obowiązek solidarnego naprawienia wyrządzonej szkody poprzez zapłatę na rzecz pokrzywdzonych:

- D. B. kwoty 1.000 złotych;

- A. P. (2) kwoty 420 złotych;

- K. W. kwoty 580 złotych;

- K. D. kwoty 600 złotych;

- T. K. kwoty 200 złotych;

- H. B. kwoty 1.500 złotych;

- D. R. kwoty 750 złotych;

- M. K. kwoty 540 złotych;

- P. S. kwoty 260 złotych;

- A. W. kwoty 200 złotych;

- W. K. kwoty 160 złotych;

- S. A. kwoty 300 złotych;

- D. S. kwoty 260 złotych;

- R. K. kwoty 400 złotych;

- G. M. kwoty 1.700 złotych;

15. na podstawie art. 627 k.p.k. i art. 17 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 r. o opłatach w sprawach karnych zasądził od oskarżonego K. S. (1) na rzecz Skarbu Państwa częściowe wydatki w kwocie 273,14 złotych oraz zwolnił go od uiszczenia opłaty;

16. na podstawie art. 627 k.p.k. i art. 17 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 r. o opłatach w sprawach karnych zasądził od oskarżonego D. K. (1) na rzecz Skarbu Państwa wydatki w kwocie 107 złotych oraz zwolnił go od uiszczenia opłaty.

Apelacje od wyroku wywiedli obrońcy oskarżonych.

Obrońca oskarżonego K. S. (1) zaskarżył wyrok w części dotyczącej orzeczenia o karze i zarzucił orzeczeniu

1. rażąco niewspółmierność kary poprzez orzeczenie kary łącznej w wymiarze 2 lat pozbawienia wolności, podczas gdy stopień zawinienia, a także zachowanie oskarżonego i jego warunki osobiste dawały podstawę do wymierzenia kary z zastosowaniem dobrodziejstwa warunkowego zawieszenia wykonania kary z art. 69 § 1 i 2 k.k. w zw. z art. 70 § 1 k.k.;

2. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia o karze i mający wpływ na jego treść, a polegający na przyjęciu, iż nie należy zastosować wobec oskarżonego instytucji warunkowego zawieszenia kary, wobec niewystępowania u oskarżonego pozytywnej prognozy kryminologicznej, podczas gdy właściwa analiza zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego – poddana wyważonej i obiektywnej ocenie – prowadzić musi do wniosku, iż okoliczności łagodzące przeważają nad okolicznościami obciążającymi oskarżonego i zachodzi wobec niego pozytywna prognoza kryminologiczna.

Stawiając powyższe zarzuty obrońca oskarżonego K. S. (1) wniósł o zmianę wyroku poprzez złagodzenie kary pozbawienia wolności i wymierzenie jej przy zastosowaniu art. 69 § 1 i 2 k.k. w zw. z art. 70 § 1 k.k. w wymiarze 2 lat pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres próby 5 lat, względnie o uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania sądowi I instancji.

Obrońca oskarżonego D. K. (1) zaskarżył wyrok w całości i zarzucił orzeczeniu:

1. błąd w ustaleniach faktycznych, który miał wpływ na wydane rozstrzygnięcie, polegający na przyjęciu, iż oskarżony D. K. (1) działał w ramach ciągu przestępstw, podczas gdy z góry powzięty zamiar, krótkie odstępy czasu wskazywały na czyn ciągły;

2. rażąco niewspółmierność kary orzeczonej wobec oskarżonego D. K. (1) poprzez wymierzenie kary bez jej warunkowego zawieszenia, wynikającą z nieuwzględnienia przez sąd przy ustaleniu wobec oskarżonego wymiaru kary, indywidualnych okoliczności wpływających na złagodzenie jego odpowiedzialności, takich jak przyznanie się do winy od samego początku już w postępowaniu przygotowawczym oraz ujawnienie kolejnych zdarzeń oraz wyrażenie skruchy i chęci naprawienia szkody, co spowodowało naruszenie zasad indywidualizacji odpowiedzialności karnej i indywidualizacji kar i środków karnych, które na gruncie prawa karnego mają priorytetowe znaczenie, tym bardziej że taka sama kara łączna w wymiarze 2 lat pozbawienia wolności orzeczona została wobec K. S. (1), którego sąd określił jako kluczową osobę w procederze, a który początkowo nie przyznawał się do winy.

W oparciu o tak postawione zarzuty obrońca oskarżonego D. K. (1) wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez orzeczenie oskarżonemu kary łącznej w wymiarze 2 lat pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem wykonania na 3 lata oraz kary grzywny w wymiarze 50 stawek dziennych, ustalając wymiar stawki na 10 złotych, a nadto o zmianę orzeczenia obowiązku naprawienia szkody orzeczonego solidarnie na orzeczenie obowiązku naprawienia szkody w częściach równych.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Zarzuty stawiane w obu apelacjach uznać należy za bezzasadne, jednakże z przyczyn nie podniesionych w środkach odwoławczych konieczne stało się uchylenie wyroku w części dotyczącej przypisanych obu oskarżonym dwóch zachowań, wyczerpujących znamiona wykroczeń, których karalność uległa przedawnieniu. Sąd Rejonowy przypisując oskarżonym zachowania polegające na tym, że:

- w nocy z 24 na 25 października 2010 roku w G. przy ulicy (...), działając wspólnie i w porozumieniu, po uprzednim odgięciu drzwi i wybiciu w nich szyby samochodu osobowego marki V. (...) o nr. rej. (...), dostał się do jego wnętrza i zabrał w celu przywłaszczenia prostownik o wartości 50,00 złotych, powodując jednocześnie uszkodzenia samochodu o wartości 260,00 złotych na szkodę P. S.,

- w nocy z 25 na 26 października 2010 roku w G. przy ulicy (...), działając wspólnie i w porozumieniu po uprzednim przecięciu przewodów paliwowych samochodu osobowego F. (...) o nr. rej. (...), zabrał w celu przywłaszczenia benzynę o wartości 37,00 złotych, powodując jednocześnie uszkodzenia samochodu o wartości 300,00 złotych na szkodę T. K.,

oba te zachowania zakwalifikował jako przestępstwa z art. 279 § 1 k.k. i art. 288 § 1 k.k. powołując się na regulację art. 11 § 2 k.k. Tymczasem wartość mienia, która uległa zniszczeniu wskutek działania oskarżonych w obu przypadkach nie przekroczyła ¼ minimalnego wynagrodzenia w chwili orzekania tj. ¼ wynagrodzenia, które zgodnie z art. 47 § 9 k.w. ustalane jest corocznie na podstawie ustawy z dnia 10 października 2002 r. o minimalnym wynagrodzeniu za pracę (Dz. U. Nr 200, poz. 1679, z 2004 r. Nr 240, poz. 2407 oraz z 2005 r. Nr 157, poz. 1314) i w roku 2014 wynosiło 1680 złotych (Dz.U.2013.1074) a począwszy od 1 stycznia 2015 roku wynosi 1750 złotych (Dz.U.2014.1220) Tym samym brak było podstaw do kwalifikowania czynów oskarżonych jako wyczerpujących m. in. znamiona przestępstwa z art. 288 § 1 k.k., gdyż w zakresie zniszczenia mienia czyny te wyczerpywały znamiona wykroczeń z art. 124 § 1 k.w. Zaistniały zbieg przepisów ustawy rozstrzygnięty winien być więc nie na gruncie art. 11 § 2 k.k., lecz w oparciu o regulację art. 10 § 1 k.w. zgodnie z którą jeżeli czyn będący wykroczeniem wyczerpuje zarazem znamiona przestępstwa, orzeka się za przestępstwo i za wykroczenie. Stosując tę regulację dojść należało z kolei do wniosku, iż przeszkodą dla orzekania w przedmiocie odpowiedzialności oskarżonych za wykroczenie jest negatywna przesłanka procesowa w postaci przedawnienia karalności wykroczeń, które zgodnie z art. 45 § 1 k.w. nastąpiło z upływem dwóch lat od popełnienia czynów. Konsekwencją ziszczenia się negatywnej przesłanki procesowej musiało stać się uchylenie zaskarżonego wyroku w omówionym zakresie i umorzenie w tej części postępowania.

Wskutek zmiany oceny prawnej czynów popełnionych przez obu oskarżonych na szkodę P. S. i T. K., które winny zostać zakwalifikowane jako przestępstwa z art. 279 § 1 k.k., niezbędną zmianą było uznanie ich jako popełnionych w krótkich odstępach czasu i w podobny sposób w ramach przypisanych obu oskarżonym ciągów przestępstw z art. 279 § 1 k.k., czego konsekwencją musiało stać się uchylenie orzeczenia Sądu Rejonowego o karze za ciągi tych przestępstw i wymierzenie na nowo w oparciu o art. 91 § 1 k.k. kar za przypisany oskarżonemu K. S. (1) ciąg 23 przestępstw zaś oskarżonemu D. K. (2) ciąg 22 przestępstw z art. 279 § 1 k.k.

Uchyleniu musiały ulec również rozstrzygnięcia o karach wymierzonych obu oskarżonym za przypisane ciągi przestępstw z art. 279 § 1 k.k. i art. 288 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k., na które to ciągi aktualnie składają się jedynie 2 przestępstwa wyczerpujące znamiona czynów opisanych w powołanych przepisach.

Sąd Odwoławczy nie podzielił zarzutu obrońcy oskarżonego D. K. (1) dotyczącego błędu w ustaleniach faktycznych w zakresie przyjęcia, iż oskarżony D. K. (1) działał w ramach ciągu przestępstw, podczas gdy z góry powzięty zamiar, krótkie odstępy czasu wskazywały na czyn ciągły. Z góry powzięty zamiar popełnienia wielu czynów w rozumieniu ontologicznym, składających się na czyn ciągły w rozumieniu art. 12 k.k. jest okolicznością, która musi w sposób przekonujący wynikać z treści przeprowadzonych w sprawie dowodów. Zgodzić można się z wywodami obrońcy oskarżonego, że wszystkie czyny były popełnione w stosunkowo krótkich odstępach czasu, przeciwko temu samemu dobru chronionemu, a przeszkodą dla przyjęcia czynu ciągłego nie są różne miejsca zachowań, jak też brak precyzyjnego zamiaru sprawcy co do przedmiotów, jakie chce skraść. Nie jest jednak tak, aby fakt popełnienia w krótkich odstępach czasowych podobnych czynów godzących w to samo dobro, automatycznie i w sposób oczywisty prowadził do uznania tych czynów jako popełnionych ze z góry powziętym zamiarem. Należy przy tym podkreślić, że owego zamiaru nie można utożsamiać z jakąś bliżej nieokreśloną generalną akceptacją możliwości popełnienia w przyszłości czynów zabronionych, czy też wykorzystywania tej samej, powtarzającej się sposobności popełnienia takich czynów. "Z góry powzięty zamiar" w rozumieniu art. 12 k.k. musi być interpretowany w świetle art. 9 § 1 k.k., co oznacza, że sprawca musi sobie uświadamiać w sposób konkretny owe przyszłe zachowania, które mają stanowić czyn ciągły, przynajmniej w tych ich elementach, które mają znaczenia dla przyjęcia realizacji znamion danego typu czynu zabronionego.

Depozycje zawarte w wyjaśnieniach samego D. K. (1), jak też oskarżonego K. S. (1) w żadnym razie nie świadczą o przyjęciu przez nich nawet dorozumianego zamiaru popełnienia bliżej nie określonej liczby kradzieży z włamaniem do samochodów. Co więcej D. K. (1) wskazał, że przestępstw tych dokonywał razem z K. S. (1) zazwyczaj gdy byli pod wpływem alkoholu, co świadczy raczej o tym, że zamiar popełnienia przestępstwa odnawiał się w ich przypadku w związku z działaniem alkoholu.

Sąd Odwoławczy wymierzając na nowo kary za ciągi przestępstw z art. 279 § 1 k.k. oraz przestępstw z art. 279 § 1 k.k. i art. 288 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. kierował się koniecznością odzwierciedlenia w tych karach wysokiego stopnia winy obu oskarżonych, stopnia społecznej szkodliwości przypisanych czynów wyznaczonego wartością przedmiotów, które zostały skradzione oraz wartością wyrządzonych szkód, jak i sposobem działania oskarżonych. Ostateczne przyznania się oskarżonych do winy w zakresie większości zarzutów uznane zostało za okoliczność łagodzącą wymiar kary. Wymierzone kary w oparciu o art. 91 § 1 k.k. uwzględniać musiały również liczbę przypisanych przestępstw składających się na poszczególne ciągi i łączną wartość szkód wyrządzonych przestępstwami. Wymiar kary uwzględnia również jako okoliczność obciążającą karalność obu oskarżonych, przy czym okoliczność ta w większym stopniu niż karanego jednokrotnie K. S. (1) obciąża D. K. (1) jako osobę karaną trzykrotnie za popełnienie przestępstw, w tym raz wyrokiem, który zapadł przed popełnieniem przez niego przestępstw przypisanych w sprawie niniejszej, a więc karanego uprzednio.

Wymierzając obu oskarżonym na nowo kary łączne pozbawienia wolności oraz grzywny Sąd Odwoławczy związany był zakazem reformationis in peius wynikającym z treści art. 434 § 1 k.p.k., który wobec niezaskarżenia wyrok na niekorzyść oskarżonych, obligował sąd II instancji do przyjęcia zasady pełnej absorpcji jako wyznacznika wymiaru kary łącznej i orzeczenia kar łącznych w wysokości najsurowszej kary orzeczonej za zbiegające się ciągi przestępstw i przestępstwa, a więc w wysokości 2 lat pozbawienia wolności i grzywny 50 stawek dziennych przy ustaleniu wobec oskarżonych różnych wysokości stawek dziennych adekwatnych do możliwości zarobkowych i sytuacji rodzinnej każdego z oskarżonych.

Sąd Odwoławczy nie znalazł podstaw dla uwzględnienia obu apelacji w zakresie stawianych w nich zarzutów rażącej surowości orzeczonych kar pozbawienia wolności o charakterze bezwzględny. Problem nie sprowadza się w tym zakresie do istnienia, czy też nie, podstaw dla postawienia pozytywnej prognozy kryminologicznej wobec każdego z oskarżonych, ale do niemożności zaakceptowania kary o charakterze wolnościowym z uwagi na stopień społecznej szkodliwości czynów przypisanych obu oskarżonym. Zgodnie z treścią art. 69 § 1 k.k. podstawy do pozytywnej prognozy kryminologicznej otwierają przed sądem dopiero możliwość podjęcia decyzji o warunkowym zawieszeniu wykonania kary. Wynika to jednoznacznie z treści przepisu, który wskazuje, że sąd może (podkreślenie SO) warunkowo zawiesić wykonanie orzeczonej kary pozbawienia wolności nie przekraczającej 2 lat, kary ograniczenia wolności lub grzywny orzeczonej jako kara samoistna, jeżeli jest to wystarczające dla osiągnięcia wobec sprawcy celów kary. W konkretnej sytuacji, a taka ma miejsce właśnie w przypadku obu oskarżonych, przeszkodą dla zastosowania środka probacyjnego może być wynikający z treści art. 53 § 1 k.k. obowiązek odzwierciedlenia w wymiarze kary stopnia społecznej szkodliwości czynów. Innymi słowy rozpatrzenie warunków decyzji o zastosowaniu środka probacyjnego, określonych w art. 69 § 1 in fine k.k. i w § 2 art. 69 k.k. nie aktualizuje się, jeżeli sąd uzna, że powody wskazane w art. 53 § 1 i 2 k.k. przemawiają za orzeczeniem kary w bezwzględny wymiarze (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 19 lipca 2006 r., V KK 174/06, LEX nr 188375)

Sąd Odwoławczy nie znalazł również podstaw dla uwzględnienia wniosku obrońcy oskarżonego D. K. (1) o zmianę orzeczenia obowiązku naprawienia szkody orzeczonego solidarnie na orzeczenie obowiązku naprawienia szkody w częściach równych. W wypadku nałożenia obowiązku naprawienia szkody w stosunku do dwóch oskarżonych należy uwzględnić, że popełnienie przestępstwa w formie współsprawstwa zasadniczo zobowiązuje do określenia zakresu obowiązku jej naprawienia. W orzecznictwie Sądu Najwyższego wskazuje się, że powinno to nastąpić w postaci solidarnego zobowiązania współsprawców do naprawienia wyrządzonej przestępstwem szkody, choć akceptowane są również orzeczenie środka karnego przewidzianego w art. 46 § 1 k.k., np. w częściach równych lub pro rata parte. W niniejszej sprawie konieczność ochrony interesu osób pokrzywdzonych i brak istotnej dysproporcji pomiędzy rolą obu oskarżonych w popełnieniu przypisanych im przestępstw, nakazuje zaakceptować nałożenie na obu oskarżonych tego obowiązku w postaci zobowiązania solidarnego.

Z wyżej wskazanych przyczyn Sąd Odwoławczy orzekł jak w sentencji, utrzymując wyrok w mocy w pozostałym zakresie wobec niestwierdzenia innych uchybień podlegających uwzględnieniu z urzędu.

Orzekając o kosztach sądowych za postępowanie odwoławcze w oparciu o przepis art. 627 k.p.k. mający zastosowanie zgodnie z art. 634 k.p.k. także w postępowaniu odwoławczym Sąd obciążył obu oskarżonych wydatkami postępowania na które złożyły się w przypadku obu oskarżonych – ryczałt za doręczenie wezwań i zawiadomień w wysokości 20 złotych obciążający oskarżonych po połowie, oraz wynagrodzenie obrońcy z urzędu reprezentującego w postępowaniu odwoławczym oskarżonego K. S. (1), obciążający wyłącznie tego oskarżonego.

Zgodnie z art. 8 ustawy o opłatach w sprawach karnych z uwagi na nieuwzględnienie apelacji wniesionych na korzyść oskarżonych, zwróconych przeciwko rozstrzygnięciu o karze zasadniczej, wymierzono oskarżonym za postępowanie odwoławcze opłaty w wysokości należnej za pierwszą instancję, a te winny wynieść w przypadku oskarżonego K. S. (1) 500 złotych (300 złotych z karę pozbawienia wolności do 2 lat i 200 złotych stanowiące 20% grzywny wymierzonej w oparciu o art. 33 § 2 k.k.) a w przypadku D. K. (1) 400 złotych (300 złotych z karę pozbawienia wolności do 2 lat i 100 złotych stanowiące 20% grzywny wymierzonej w oparciu o art. 33 § 2 k.k.)