

Sygnatura akt VI Ka 739/17

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia **6 października 2017** r.

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

Przewodniczący SSO Grażyna Tokarczyk

Protokolant Edyta Ferencz-Trzópek

przy udziale Beaty Pańczyk-Wujec Prokuratora Prokuratury Rejonowej G. w G.

po rozpoznaniu w dniu 6 października 2017 r.

sprawy **M. T.** ur. (...) G.

syna J. i M.

oskarżonego z art. 279§1 kk

na skutek apelacji wniesionej przez oskarżyciela publicznego

od wyroku Sądu Rejonowego w Gliwicach

z dnia 14 czerwca 2017 r. sygnatura akt III K 312/17

na mocy art. 437 kpk, art. 438 kpk, art. 635 kpk

1. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że:

- w punkcie 1 uznaje M. T. za winnego tego, że w dniu 6 października 2016 roku w G. przy ul. (...), działając wspólnie i w porozumieniu z co najmniej jedną nieustaloną osobą po uprzednim pokonaniu zabezpieczeń pojazdu poprzez wyłamanie wkładki zamka w drzwiach kierowcy dostał się do jego wnętrza, a następnie po przełamaniu elektronicznego zabezpieczenia i uruchomieniu silnika zabrał w celu przywłaszczenia samochód marki A. (...) o nr rej. (...) o wartości 140 000 złotych na szkodę (...) sp. z o.o. z/s w P., czym wyczerpał znamiona przestępstwa z art. 279 § 1 kk i za to na mocy art. 279 § 1 kk i art. 33 § 2 i 3 kk skazuje oskarżonego na karę 1 (jednego) roku pozbawienia wolności oraz karę grzywny w wymiarze 80 (osiemdziesięciu) stawek dziennych, ustalając wysokość jednej stawki dziennej na kwotę 20 (dwudziestu) złotych;

- uchyla rozstrzygnięcia z pkt 2 i 3;

- na mocy art. 63 § 1 kk na poczet orzeczonej kary pozbawienia wolności zalicza oskarżonemu okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie od dnia 6 października 2016 roku godz. 04.00 do dnia 31 marca 2017 roku godz. 14.10;

2. w pozostałej części zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy;

3. zasądza od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa wydatki za postępowanie odwoławcze w kwocie 20 (dwadzieścia) złotych i obciąża go opłatą za obie instancje w kwocie 500 (pięćset) złotych.

Sygn. akt VI Ka 739/17

UZASADNIENIE

M. T. został oskarżony o to, że w dniu 6 października 2016r. w G. przy ul. (...), działając wspólnie i w porozumieniu z nieustalonymi osobami po uprzednim pokonaniu zabezpieczeń poprzez wyłamanie wkładki zamka w drzwiach kierowcy dostał się do wnętrza pojazdu, a następnie po uruchomieniu silnika w nieustalony sposób dokonał zaboru w celu przywłaszczenia samochodu marki A. (...) o nr rej. (...) o wartości 140 000 złotych na szkodę (...) sp. z o.o. z/ s w P. tj. o czyn z art. 279 § 1 k.k.

Wyrokiem z dnia 14 czerwca 2017 r. Sąd Rejonowy w Gliwicach uznał oskarżonego za winnego tego, że w dniu w dniu 6 października 2016r. pomagał w ukryciu samochodu marki A. (...) o nr rej. (...) wartości 140 000 zł, mając świadomość, że został on uzyskany za pomocą czynu zabronionego- kradzieży z włamaniem, czym wyczerpał znamiona występkę z art. 291 § 1 k.k. i za to na mocy art. 291 § 1 k.k. w zw. z art. 37b k.k. wymierzył mu karę trzech miesięcy pozbawienia wolności oraz karę dziesięciu miesięcy ograniczenia wolności z obowiązkiem pozostawania w stałym miejscu pobytu z zastosowaniem systemu dozoru elektronicznego. Na mocy art. 33 § 1, 2 i 3 wymierzono oskarżonemu karę grzywny w wysokości osiemdziesięciu stawek dziennych, ustalając wysokość jednej stawki dziennej na kwotę dwudziestu złotych. Ponadto na mocy art. 63 § 1 k.k. zaliczono oskarżonemu na poczet orzeczonej kary pozbawienia wolności okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie w okresie od dnia 6 października 2016 r. godz. 04:00 do dnia 31 marca 2017 r., godz. 14:10. Oskarżonego obciążono także kosztami procesu za postępowanie toczące się przed sądem I instancji.

Od powyższego wyroku apelację wywiódł prokurator Prokuratury Rejonowej G.w G., zaskarżając ją w całości na niekorzyść oskarżonego M. T.. Na podstawie art. 427 § 2 k.p.k. i art. 438 pkt 1. 2 i 4 k.p.k. wyrokowi temu zarzucił:

- obrazę przepisów postępowania, a to art. 7 k.p.k., art. 167 k.p.k., art. 366 k.p.k., art. 410 k.p.k., która miała wpływ na treść orzeczenia, polegającą na niewyjaśnieniu wszystkich istotnych okoliczności sprawy poprzez zaniechanie przesłuchania D. R.- ujawnionego użytkownika kart SIM współpracujących z telefonem zabezpieczonym od oskarżonego, a przekazanym mu przez nieustaloną osobę bezpośrednio przed zatrzymaniem, zaniechanie zapytania oskarżonego o znajomość z w.w. osobą oraz o użytkowników numeru (...) zapisanego na telefonie jako (...) oraz numeru (...) zapisanego w telefonie jako (...), zaniechanie przesłuchania ww. osób oraz innych użytkowników telefonów, który w nocy z 5/6 października 2017 r. wielokrotnie kontaktowali się z numerem (...), zaniechanie dopuszczenia dowodu z biegłego celem odzyskania treści wiadomości tekstowych przychodzących i wychodzących na telefon zabezpieczony do sprawy, a także na pominięciu przy wyrokowaniu wszystkich okoliczności ujawnionych w toku rozprawy i dokonaniu dowolnej, a nie swobodnej oceny zgromadzonego materiału dowodowego, z pominięciem zasad prawidłowego rozumowania oraz wskazań wiedzy i zasad doświadczenia życiowego skutkującej niezasadnym przyznaniem waloru wiarygodności wyjaśnieniom oskarżonego nieprzyznającego się do popełniania zarzucanego mu czynu, które to naruszenia doprowadziły do poczynienia błędnych ustaleń faktycznych w zakresie przebiegu zdarzenia i niezasadnego skazania M. T. za pomoc w ukryciu samochodu pochodzącego z kradzieży z włamaniem zamiast za dokonanie kradzieży z włamaniem ww. pojazdu wspólnie i w porozumieniu z innymi osobami;

- obrazę przepisów prawa materialnego, a to art. 34 § 1 k.k. poprzez orzeczenie kary pozbawienia wolności i kary ograniczenia wolności z obowiązkiem pozostawania w stałym miejscu pobytu z zastosowaniem dozoru elektronicznego, podczas gdy obowiązujące przepisy nie przewidują takiej formy wykonywania kary ograniczenia wolności;

- obrazę prawa materialnego, a to art. 63 § 1 k.k. poprzez nieprawidłowe zaliczenie oskarżonemu okresu rzeczywistego pozbawienia wolności w niniejszej sprawie jedynie na poczet orzeczonej kary pozbawienia wolności i obligował sąd do zaliczenia go również w odpowiednim wymiarze na poczet kary ograniczenia wolności;

- rażącą niewspółmierność kary orzeczonej wobec oskarżonego za przypisany mu czyn w postaci kary 3 miesięcy pozbawienia wolności i 10 miesięcy ograniczenia wolności, podczas gdy prawidłowa ocena ustalonych w sprawie okoliczności popełnienia czynu, jego stopnia społecznej szkodliwości, właściwości i warunków osobistych sprawy,

a nadto względ na cele, jakie kara powinna spełniać w zakresie prewencji zarówno indywidualnej, jak i generalnej, powinny doprowadzić do orzeczenia wobec oskarżonego kary bezwzględnej pozbawienia wolności w wymiarze 1 roku.

Biorąc pod uwagę powyższe skarżący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez skazanie oskarżonego za zarzucany mu w akcie oskarżenia czyn i wymierzenie mu kary 1 roku pozbawienia wolności.

Sąd Okręgowy, zważył co następuje.

Apelacja skarżącego okazała się słuszna, co też doprowadziło do zmiany zaskarżonego wyroku, jednak nie wszystkie zarzuty postawione w środku odwoławczym zasługują na uwzględnienie.

Skarżący trafnie zarzucił zaskarżonemu rozstrzygnięciu obrazę art. 7 k.p.k. oraz art. 410 k.p.k. Naruszenie przepisu art.410 k.p.k. może wyrażać się w tym, że wyrokujący sąd nie ujawni na rozprawie wszystkich dowodów, bądź też wprowadzi je ujawni, ale przy ich ocenie pominię niektóre z nich (opis podniesionego uchybienia wskazuje, że skarżący upatruje naruszenia wskazanej normy w drugiej ze wskazanych postaci). Na marginesie należy tutaj wskazać, że ograniczenie się przez sąd a quo, przy wprowadzaniu w trybie art. 394 § 2 k.p.k. do podstawy wyrokowania dokumentów, do ogólnego wskazania, że chodzi o dowody zawnioskowane aktem oskarżenia do odczytania - choć nie zasługuje na aprobatę, ponieważ właściwe jest, aby dowody takie były dokładnie określone - to jednak nie wywołuje skutku w postaci niewłączenia tych dokumentów w poczet materiału dowodowego. Skarżący słusznie zatem upatrywał naruszenia art. 410 k.p.k. w pominięciu przy wyrokowaniu wszystkich okoliczności ujawnionych w toku rozprawy, co też doprowadziło w konsekwencji do dokonania przez sąd I instancji błędnej oceny zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego. Apelujący nietrafnie przesunął jednak ciężar swojego zarzutu dotyczącego pominięcia przez sąd przy wyrokowaniu dowodów w postaci dokumentacji nadesłanej przez operatorów telekomunikacyjnych na konieczność podjęcia dodatkowej inicjatywy dowodowej przez Sąd I instancji. Należy tutaj podkreślić, że w niniejszym postępowaniu wskazane wyżej dowody, mają znaczenie dla wykazania sprawstwa oskarżonego o tyle, o ile mogą potwierdzić fakt obecności oskarżonego w pobliżu miejsca zdarzenia przestępnego ponad trzy godziny przed całym zajściem, co wynika także z treścią notatki urzędowej obrazującej zarejestrowane logowania z telefonu o nr (...) w miejscu właściwym dla nadajnika (...), który obejmuje swoim obszarem miejsce samego zdarzenia przestępnego. Natomiast na fakt przebywania oskarżonego w czasie i w miejscu, w którym dokonano włamania do auta wskazuje zebrany w sprawie materiał dowodowy, w tym wyjaśnienia samego oskarżonego, a także zeznania świadków w osobach funkcjonariuszy policji M. J. oraz B. K., którzy to zauważali M. T. około godziny 3:20 w niewielkiej odległości od miejsca, w którym skradziono samochód. Za błędne należy zatem uznać podniesienie przez skarżącego zarzutu braku inicjatywy dowodowej sądu w zakresie zaniechania przesłuchania osób, na które zarejestrowane były numery telefonów, z którymi kontaktował się oskarżony bezpośrednio przed zdarzeniem. Obalenie linii obrony forsowanej przez oskarżonego, a zatem stwierdzenie faktu uczestnictwa oskarżonego w kradzieży z włamaniem samochodu marki A. (...) o nr rej. (...) można wyprowadzić już z ujawnionych na rozprawie dowodów, które zostały błędnie pominięte przez sąd w budowaniu stanu faktycznego sprawy. Uwzględnienie przy wyrokowaniu dowodu w postaci opinii wydanej przez laboratorium kryminalistyczne (k.115-115) a także przenalizowanie topografii terenu właściwego dla miejsca, które wskazuje oskarżony jako obszar, gdzie wsiadł do auta, a które rzekomo przekazał mu R., w zestawieniu z zeznaniami funkcjonariuszy Policji oraz wyjaśnieniami oskarżonego, doprowadzić powinny sąd I instancji do zgoda innych wniosków niż poczynione ustalenia w zaskarżonym wyroku. Ponadto podważenie wiarygodności wyjaśnień oskarżonego w zakresie pochodzenia telefonu komórkowego, który zatrzymano przy oskarżonym, można dokonać już na podstawie notatki urzędowej obrazującej tożsame miejsca logowań oskarżonego oraz jego konkubiny (k.261-278). Prawidłowa ocena tychże okoliczności przy uwzględnieniu zasad logicznego rozumowania oraz doświadczenia życiowego powinna doprowadzić do wyciągnięcia konkluzji, iż oskarżony M. T. winien ponieść odpowiedzialność za przestępstwo kradzieży z włamaniem, a nie za umyślną formę paserstwa. Z uwagi na zauważone przez sąd a quem uchybienia, podniesione powyżej, konieczne stało się poczynienie przez sąd I instancji odmiennych ustaleń faktycznych. Biorąc pod uwagę powyższe, Sąd a quem ustalił następujący stan faktyczny:

Dnia 3 października 2016 r. M. S. zaparkował na znajdującym się przy ul. (...) w G. przed jego miejscem zamieszkania parkingu, samochód osobowy marki A. (...) o nr rej. (...), którego właścicielem jest (...) sp. z o.o. z/s w P., w której to spółce mężczyzna pełni funkcję w-ce Prezesa. Z uwagi na swoją chorobę M. S. nie używał do 6 października 2016 r. powyższego auta.

(dowód: zeznania świadka M. S. k. 28v, 346; notatka urzędowa k. 44)

Dnia 6 października 2016 r. M. T. udał się do miejsca gdzie zaparkowany był wyżej wskazany samochód. Przed godziną 03:04:57 razem z co najmniej jedną osobą usunął za pomocą narzędzia, którego zakończenie umożliwia wprowadzenie go w kanał kluczowy (tzw. łamacz) bębenek wkładki zamka uprzednio zainstalowany w drzwiach kierowcy. Następnie oskarżony wraz z przynajmniej jedną inną osobą otworzył bagażnik auta i po usunięciu tapicerki wewnątrz komory bagażnika, gdzie zainstalowany jest sterownik o nr (...) dokonał o godz. 03:04:57 połączenia elektronicznego n/n elektronicznego narzędzia z gniazdem diagnostycznym (...), co umożliwiło wpisanie w system transpondera „zezwolenia startu” uruchamiającego silnik.

(dowód: opinia nr (...) k. 115-126; notatka urzędowa k. 256-257; protokół oględzin samochodu k. 9-11)

Po uruchomieniu silnika i zamknięciu bagażnika oskarżony wsiadł do auta na miejsce kierowcy i odjechał z ulicy (...) kierując się pobliskimi ulicami do ul. (...), w którą skręcił w prawo z ul. (...), a następnie niemal od razu zjechał w lewo na zjeździe na DK (...) w kierunku W..

(dowód: zeznania świadka B. K. k. 15v, 345-346; M. J. k. 12v, 345; wydruk k. 397)

W tym czasie służbę w patrolu zmotoryzowanym przy ul. (...) na wysokości ul. (...) pełnili funkcjonariusze policji M. J. oraz B. K.. O godz. ok. 3:20 mężczyźni zauważyli nadjeżdżający z dużą prędkością z ul. (...) w kierunku DK (...) samochód. Funkcjonariusze podjęli decyzję o sprawdzeniu powyższego auta, dlatego też ruszyli od razu za pojazdem marki A. (...). Mężczyzna prowadzący pojazd nie reagował jednak na wysyłane przez policjantów sygnały świetlne i dźwiękowe. M. T. na widok goniących go funkcjonariuszy policji zwiększył prędkość pojazdu, a następnie zdecydował się wykonać manewr w prawo z DK (...) na osiedle (...). W trakcie skrętu w prawo stracił panowanie nad pojazdem i przejechał przez znajdującą się na drodze wysepkę, a następnie uderzył w barierkę przy drodze. M. T. wyszedł z auta i zaczął uciekać w kierunku torów kolejowych.

(dowód: zeznania świadka B. K. k. 15v, 345-346; M. J. k. 12v, 345; protokół oględzin samochodu k.9, miejsca zdarzenia k. 10-11; materiał poglądowy k. 162-163)

B. K. natychmiast podjął pieszy pościg za M. T., zaś M. J. udał się w kierunku pojazdu marki A. (...), celem sprawdzenia czy w aucie znajdują się jakieś dodatkowe osoby. Po stwierdzeniu, że auto jest puste, M. J. zabezpieczył miejsce zdarzenia. W tym czasie B. K. kontynuował bieg za uciekającym mężczyzną, który uciekał w kierunku ulicy (...), a następnie chował się w zaroślach. Po uzyskaniu pomocy dodatkowych funkcjonariuszy policji B. K. zatrzymał uciekającego mężczyznę, którym okazał się M. T..

(dowód: zeznania świadka B. K. k. 15v, 345-346; M. J. k. 12v, 345, częściowo wyjaśnienia oskarżonego k. 76, 345)

M. T. jest osobą o wykształceniu zawodowym, mającą 32 lata, posiadającą na utrzymaniu jedno dziecko. Mężczyzna osiąga miesięczny dochód w wysokości ok. 1600-1800zł. M. T. był w przeszłości karany za szereg przestępstw, w tym głównie za przestępstwa z ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii.

(dowód: wyjaśnienia oskarżonego k. 48, dane o karalności k. 392-394)

Oskarżony M. T. w toku postępowania przygotowawczego nie przyznał się do popełnienia zarzucanego mu czynu i odmówił składania wyjaśnień w sprawie. W trakcie kolejnego przesłuchania nie przyznał się do kradzieży auta. Wyjaśnił jedynie, że w nocy z 5/6 października 2016r. przyszedł do niego znajomy o imieniu R., który zapukał w jego okno i zaproponował mu zarobienie 300 zł w zamian za przetransportowanie auta. Oskarżony przystał więc na

propozycję kolegi i udali się oni razem wzdłuż ulicy (...), w stronę dzielnicy Ż.. M. T. podał, że R. po drodze kupił piwo, które zresztą przy nim wypił, co zdaniem oskarżonego było przyczyną tego, aby to on kierował autem. Oskarżony wyjaśnił, że gdy R. poszedł po auto, to czekał on na niego pod mostem nad DK (...). R. wskazał ponadto oskarżonemu szczegółowo w jaki sposób ma dojechać na wyznaczone przez niego miejsce, do którego R. miał dostać się innym autem i tam też mieli się rozliczyć. R. podarował oskarżonemu telefon bez karty SIM, w którą M. T. miał się zaopatrzyć następnego dnia. Zdaniem oskarżonego R. miał przyjechać następnego dnia do niego, aby ten przekazał mu swój numer telefonu, bo chciał się z nim skontaktować. M. T. wyjaśnił również, że zauważył ścigającą go Policję dopiero w momencie, gdy był już na DK (...), bowiem wcześniej widział ją, gdy wyjeżdżał z drogi, na której auto dał mu R., jednak wtedy Policja nie podejmowała wobec niego żadnej interwencji. Oskarżony wskazał także, że uciekał dlatego, iż przestraszył się tego wszystkiego, co zrobił. W toku zaznajomienia podejrzanego z materiałami dochodzenia, M. T. wyjaśnił dodatkowo, że w chwili zatrzymania nie posiadał swojego telefonu komórkowego oraz że przed zatrzymaniem w godzinach wieczornych przebywał najprawdopodobniej cały czas w domu.

Po gruntownym przeanalizowaniu zebranego w sprawie materiału dowodowego stwierdzić należy, że oskarżony w toku całego postępowania składał nieszczerze wyjaśnienia odnośnie realizowanej przez niego roli w zdarzeniu przestępnym, a jego oświadczenia stanowiły tylko i wyłącznie dozwoloną prawem linię obronę, jednak nie mającą oparcia w dowodach sprawy, których prawidłowe powiązanie prowadzić powinno do przyjęcia odpowiedzialności oskarżonego za przestępstwo kradzieży z włamaniem dokonane wspólnie i w porozumieniu z co najmniej jedną inną osobą. Należy tutaj podkreślić, że sąd nie dysponował w tym postępowaniu szeregiem dowodów bezpośrednich, które wprost wskazywałyby na sprawstwo oskarżonego w zakresie kradzieży z włamaniem, jednak powyższe nie może przesądzać automatycznie o braku sprawstwa M. T. w tym zakresie. Szereg prawidłowo powiązanych ze sobą dowodów pośrednich w zestawieniu z samymi wyjaśnieniami oskarżonego, prowadzić powinno bez wątplenia do ustalenia odpowiedzialności oskarżonego za przestępstwo kradzieży z włamaniem. Po pierwsze należy stwierdzić, że sąd I instancji nieprawidłowo nie uwzględnił przy wyrokowaniu topografii terenu właściwego dla miejsca dokonanej kradzieży. Powyższe należy uznać za wiedzę notoryjną, która dla zwykłego mieszkańca G., którym jest także oskarżony, jest powszechna i nie wymaga przeprowadzenia w tym zakresie dowodu. Ponadto w dzisiejszych czasach każdy człowiek ma dostęp do internetu, gdzie może z łatwością sprawdzić teren. Zestawienie topografii terenu z wyjaśnieniami oskarżonego doprowadza do wyciągnięcia wniosku, że wersja podana przez oskarżonego, co do swojej funkcji w przestępstwie jest nieprawdopodobna oraz nieprawdziwa. Oskarżony w toku całego postępowania w sposób wyraźny kilkakrotnie podkreślał, że czekał on na R. pod mostem i tam też R. przekazał mu samochód. Należy jednak podkreślić, że most, a raczej wiadukt, o którym mówi oskarżony znajduje się nad DK (...), dlatego też w sytuacji gdyby oskarżony stał pod nim, to nie byłoby konieczne, jak on to potem wskazuje, wjeżdżanie na tą drogę od strony ul. (...), z uwagi na okoliczność, że oskarżony stojąc pod mostem znajdował już się właśnie na DK (...). Na marginesie należy wskazać, że mało racjonalne byłoby oczekiwanie przez oskarżonego pod mostem, na ruchliwej drodze, gdzie możliwość przesiadki z R. byłaby utrudniona. Ponadto nawet gdyby przyjąć, że oskarżony wspiął się na ten most (wiadukt), albo że cały czas znajdował się przy nim na ulicy (...), to i tak jego wyjaśnienia pozostawałyby w sprzeczności z opisywanym przez niego miejscem, w którym zauważył on Policję. Oskarżony podkreślał przecież cały czas, że nie oddalał się z miejsca przy ul. (...), w którym rozstał się z R., ponieważ właśnie tam z nim się umówił i tam miał usiąść za kierownicą. Takie oświadczenia są jednak sprzeczne z tym, co mówi oskarżony w następnej kolejności, a to z tym, że zauważył on stojącą na przeciwko (a nie obok) policję w momencie, w którym wyjeżdżał z drogi, gdzie R. przekazał mu auto, a także z samymi zeznaniami Policjantów, którzy twierdzą, że zauważyli jadącego szybko mężczyznę nie z ulicy (...), a z ulicy (...), z której to oskarżony skręcił w prawo w ulicę (...) (co odpowiadałoby wersji podanej przez oskarżonego, że widział patrol policji stojący naprzeciwko, a taka trasa znajdowała się w ścisłym związku przestrzennym z miejscem dokonanej kradzieży). Gdyby oskarżony przesiadł się na miejsce kierowcy na ul. (...), to nie widziałby przecież funkcjonariuszy Policji naprzeciwko siebie, a przejechałby obok nich i za nimi skręciłby w lewo na DK (...). Oskarżony jak widać gubi się w swoich wyjaśnieniach, co też sprawia, że nie sposób przyznać mu wiary, jak to uczynił sąd I instancji. Poza tym nieprawdopodobne jest oczekiwanie przez niego w jakimś miejscu na osobę R., którego istnienia de facto nie potwierdzają żadne dowody zebranego w sprawie, w tym treść notatki urzędowej (k.244) obrazującej czynność rozpytania przez funkcjonariuszy pod sklepem osób, które nie znają żadnego R. i nie słyszeli o jego istnieniu. Powyższe w zestawieniu z wyjaśnieniami oskarżonego, który nie jest w stanie

dokładnie określić kim jest R. oraz ile go zna, uprawnia wyciągnięcie wniosku, że jest on osobą wymyśloną przez oskarżonego. Ponadto zasady doświadczenia życiowego wskazują, że wersja podana przez oskarżonego, jakoby R., z którym oskarżony nie utrzymuje jakichś zażyłych relacji, ok. 3 w nocy miał pukać do jego okna, jest kuriozalna oraz fantazyjna. Istnienie R. podważa także okoliczność, że telefon, który jakoby oskarżony miał od niego otrzymać, a który zatrzymano przy oskarżonym, należy z całą pewnością do M. T.. Z treści notatki urzędowej(k.261-278) można wysunąć jednoznaczny wniosek, że konkubina oskarżonego wykonywała na kilka dni przed zdarzeniem przestępnym przez kilka dni połączenia z tego samego miejsca, z którego były wykonywane połączenia z zatrzymanego przy oskarżonym telefonu. Powyższe przesądza o tym, że telefon znaleziony przy oskarżonym stanowił wcześniej jego własność i nie podarował mu go R.. Ponadto za mało logiczne należy uznać oświadczenie oskarżonego, że miał on następnego dnia kupić kartę SIM do aparatu, który rzekomo M. T. otrzymał od R., a ten miał następnego dnia przyjść do niego, w celu poznania jego numeru telefonu. Skoro zdaniem oskarżonego jego rola miała skończyć się na przewiezieniu jedynie auta na osiedle (...), gdzie mężczyźni mieli się rozliczyć, to nieracjonalne wydaje się pozostawienie przez R. oskarżonemu telefonu bez karty Sim, po to aby ten miał ją następnego dnia kupić i dopiero wtedy R. miałby przyjść do oskarżonego i poznać jego numer telefonu. Powyższe przesądza o tym, że wyjaśnienia oskarżonego są nielogiczne, a jego rola w zdarzeniu przestępnym znacznie wykraczała poza rolę właściwą dla osoby, która popełnia przestępstwo paserstwa, bowiem istnienie bezpośredniego sprawcy kradzieży w osobie R. jest wykluczone. Wersję podaną przez oskarżonego, że jedynie przetransportowywał on samochód na wskazane przez R. osiedle podważa także okoliczność, że M. T. w momencie jazdy samochodem zachowywał się w sposób typowy dla osoby, która chce jak najszybciej oddalić się z miejsca, przestępstwa w tym wypadku kradzieży z włamaniem. Wedle zaś oskarżonego o tym, że z samochodem jest coś nie tak, miał zorientować się dopiero, gdy spostrzegł pościg, a to miało nastąpić dopiero na DK (...), co nie przystaje do dynamicznej jazdy już na ul. (...). Z szczyrych oraz spójnych zeznań złożonych przez funkcjonariuszy Policji w osobach B. K. oraz M. J., odnośnie tego że oskarżony wyjeżdżał z dużą prędkością z ulicy (...) na ulicę (...) można wyciągnąć konkluzję, że oskarżony dążył do jak najszybszego opuszczenia miejsca, z którego skradziono samochód. Z zasad doświadczenia życiowego oraz logicznego rozumowania wynika, że gdyby oskarżony jedynie przewoził samochód na określone miejsce, to sposób prowadzenia przez niego samochodu nie byłby na tyle gwałtowny już w momencie opuszczenia przez niego skrzyżowania przy ulicy (...), a oskarżony dopiero w czasie, w jakim zauważyłby ścigającą go Policję zacząłby przyspieszać. Ponadto zbieżność czasowa pomiędzy dokonaniem wewnątrz bagażnika połączeniem elektronicznym, a momentem zauważenia oskarżonego przez Policję jest na tyle spójna, że wykluczyć należy wersję jakoby, to R. przesiadał się z oskarżonym na drodze, a ten miał jedynie dostarczyć samochód w wyznaczone miejsce. Moment ingerencji w silnik został wskazany w opinii biegłego to 3:04:57, zaś moment zauważenia jadącego z szybką prędkością mężczyzny to godz. ok. 3:20. Powyższa zbieżność w zestawieniu z drogą jaką przebywał oskarżony (tą wskazaną przez funkcjonariuszy Policji) oraz odległość od miejsca kradzieży wskazuje, że niemożliwym do przyjęcia jest wersja podana przez oskarżonego, jakoby to R. dostarczył mu auto, a on miał je jedynie przewieźć w określone miejsce. Po pierwsze jak to zostało wskazane wcześniej nie odpowiadają temu warunki przestrzenne, zaś po drugie gdyby to R. miał ingerować w system pokładowy samochodu, to czynności związane z samym zamknięciem auta przez R., wejściem do jego wnętrza, przetransportowaniem auta do miejsca, w którym stał oskarżony, zamianą osoby kierującej, krótką rozmową pomiędzy mężczyznami i odjazdem z tego miejsca do miejsca, w którym zauważyła oskarżonego policja, trwałyby o wiele dłużej niż okres pomiędzy 3:04:57, a 3.20. Z uwagi na powyższe bez wątpienia należy uznać, że rola oskarżonego daleko wykraczała poza rolę osoby, która jedynie pomagała innej osobie przetransportować skradzione wcześniej auto. Z powyżej opisanych okoliczności wynika, że oskarżony swoim własnym zachowaniem włamał się do samochodu wspólnie i w porozumieniu z co najmniej jedną inną osobą (co zostanie omówione poniżej), a jego wyjaśnienia stanowią tylko i wyłącznie chęć umniejszenia swojej odpowiedzialności, zmierzającej do wykazania swojej odpowiedzialności za lżejsze gatunkowo przestępstwo. Sąd dał natomiast wiarę wyjaśnieniom oskarżonego w takim zakresie w jakim opisał on moment od chwili podjęcia pościgu przez policję, do momentu początkowej fazy ucieczki, powyższe pozostaje bowiem w spójności z treścią zeznań świadków w osobach funkcjonariuszy Policji. Sąd nie przyjął za wiarygodne jednak oświadczeń oskarżonego, który stwierdził, że z momentem w którym upadł w krzakach nie podejmował już próby ucieczki. Powyższe nie przystaje bowiem do zeznań policjanta, który podjął pieszy pościg za oskarżonym. Determinacja oskarżonego na tym etapie

zdarzenia również przekonuje i jego udziale w kradzieży z włamaniem, a nie tylko o wiedzy o przestępnym pochodzeniu samochodu.

Za szczerze należy uznać zeznania świadka M. S., który złożył w sprawie szczegółowe oraz logiczne zeznania, odpowiednie do zakresu wiedzy posiadanej przez świadka o skradzionym aucie.

Stanowcze brzmienie opinii biegłego sądowego z zakresu mechanoskopii (k.115-126), precyzyjność jego wywodów i szczegółowość wniosków końcowych sporządzonych opinii nie pozostawiają wątpliwości, że uruchomienie silnika miało miejsce o godz. 3:04:57, zaś otwarcie drzwi kierowcy nastąpiło na skutek siłowego usunięcia bębna wkładki zamka uprzednio zainstalowanego w drzwiach kierowcy przy użyciu odpowiedniego narzędzia.

Nie budzą wątpliwości co do autentyczności: treść protokołów z przebiegu badania stanu trzeźwości (k.3), zatrzymania osoby (k.5-6), oględzin (k.9-11; 25-27; 85-86; 95-103), zatrzymania rzeczy (k.24; 32-34; 82-84), przeszukania (k.38-39; 46; 158-160), pobrania materiału porównawczego (k.54-56; 127), treść karty zdarzenia drogowego (k.4), treść zawiadomienia (k.42), notatek urzędowych (k.44; 61; 244; 256-257; 261-279), treść postanowienia o dopuszczeniu dowodu z opinii biegłego (k. 128), treść materiału poglądowego (k. 162-163); sprawozdanie z badań wraz z opinią (k.178a-182), treść pisma z O. (k.227). Każdy z tych dokumentów został sporządzony przez uprawnione do tego osoby, zawiera obiektywne treści i jako taki mógł stać się podstawą wyrokowania. Jednocześnie należy wskazać, że powołane wyżej notatki nie zastępowały zeznań świadków, ani wyjaśnień oskarżonego, dlatego należy uznać je za dowód, który może być podstawą ustaleń faktycznych w sprawie. Odnośnie zaś notatki, z której wynika, że osoby pod sklepem nie znają żadnego R. stwierdzić należy, że powyższa notatka nie zawiera żadnych informacji o dowodzie, za pomocą którego możliwe byłoby ustalenie danych R.. Dane odnośnie osób, które takich informacji udzieliły są zbyt lapidarne, aby można było przeprowadzić z nich bezpośredni dowód w sprawie, jednak w zestawieniu z samymi wyjaśnieniami oskarżonego tak uzyskane informacje można uznać za przydatne do podważenia wiarygodności wyjaśnień oskarżonego.

Za nieprzydatną do stwierdzenia sprawstwa oskarżonego uznano treść opinii z zakresu badań osmologicznych k. 136-140, a także z zakresu badań chemicznych k. 245-252, które to wobec braku kategoriycznych wniosków, nie wniosły nic do sprawy oraz treść protokołu oględzin k.184-185, który nie dotyczy zdarzenia przestępnego.

Mając na uwadze całokształt opisanych powyżej okoliczności faktycznych Sąd II instancji uznał oskarżonego M. T. za winnego tego, że w dniu 6 października 2016 r. w G. przy ul. (...), działając wspólnie i w porozumieniu z co najmniej jedną nieustaloną osobą po uprzednim pokonaniu zabezpieczeń pojazdu poprzez wyłamanie wkładki zamka w drzwiach kierowcy dostał się do jego wnętrza, a następnie po przełamaniu elektronicznego zabezpieczenia i uruchomieniu silnika zabrał w celu przywłaszczenia samochód marki A. (...) o nr rej. (...) o wartości 140 000 złotych na szkodę (...) sp. z o.o. z/s w P., co stanowiło występki z art. 279 § 1 k.k.

Występki z art. 279 § 1 k.k. popełnia ten, kto z włamaniem zabiera cudzą rzecz ruchomą w celu przywłaszczenia.

W ocenie Sądu opisane powyżej zachowanie M. T. wypełniło znamiona kradzieży z włamaniem. Oskarżony wyłamując wkładkę zamka w drzwiach kierowcy przełamał, używając siły fizycznej, zabezpieczenie pojazdu przed wtargnięciem do jego środka osoby nieuprawnionej. W orzecznictwie ugruntowany jest już pogląd odnośnie tego, że możliwa jest kradzież z włamaniem, jeżeli przedmiot kradzieży, co prawda nie znajduje się w zamkniętym pomieszczeniu, lecz znajdując się na tzw. wolnej przestrzeni, sam tworzy "sobą" zamknięte, zabezpieczone przed zaborem pomieszczenie. Oskarżony poprzez przełamanie elektronicznego zabezpieczenia i uruchomieniu silnika, a później odjechanie autem z miejsca, w którym zostało ono zaparkowane przez M. S. przejął władztwo faktyczne nad cudzą rzeczą ruchomą w postaci samochodu marki A. (...). Jednocześnie uciekając skradzionym przez siebie autem z miejsca zdarzenia i nie reagując na wezwania policji M. T. postąpił z rzeczą tak jakby stanowiła jego własność. Oskarżony działał także bez wątplenia w celu przywłaszczenia. Na zamiar bezpośredni wskazuje sposób zachowania sprawcy, który przełamując zabezpieczenie auta w postaci zamka w drzwiach i dostając się do jego wnętrza dążył do jego zawładnięcia, chciał uczynić z tego przedmiotu swoją własność. Sąd przyjął, że oskarżony dopuścił się powyższego przestępstwa wspólnie i w porozumieniu z innymi osobami. Istotą współsprawstwa jest bowiem to, że każdy ze współsprawców odpowiada

za zrealizowanie całości przestępstwa wspólnie i w porozumieniu, a więc odpowiada także za te elementy czynu, których sam nie zrealizował. Zachowanie współsprawcy polega na tym, że działa on z zamiarem wspólnej realizacji znamion czynu, na wspólny rachunek, zgodnie z przyjętym podziałem ról. W przedmiotowej sprawie Sąd ustalił, iż przestępcze porozumienie zostało zawarte jeszcze przed popełnieniem czynu zabronionego. Na powyższe wskazują okoliczności popełnionego czynu zabronionego wsparte doświadczeniem życiowym. Z opinii z zakresu mechanoskopii wynika bowiem, że oskarżony wyłamał zamek w drzwiach kierowcy za pomocą pewnego urządzenia. Przy oskarżonym nie znaleziono jednak w momencie zatrzymania, jak i w samym zabranym przez niego samochodzie żadnych narzędzi, które byłyby przydatne do wyłamania zamka w drzwiach. Ponadto powyższych przedmiotów nie ujawniono także w pobliżu miejsca, w którym zaparkowany był samochód. Z zasad doświadczenia życiowego wynika jednak, iż sprawcy takich przestępstw nie pozostawiają powyższych przedmiotów w pobliżu zdarzenia przestępczego, albowiem boją się swojej identyfikacji, a i utrata takich narzędzi pracy byłaby daleka lekkomyślnością. Dlatego też godzi się z takich okoliczności wyprowadzić wniosek, że oskarżony działał wspólnie z co najmniej jedną inną osobą, która zabrała przedmioty służące do włamania. Dodatkowo sam rodzaj popełnionego przestępstwa wskazuje, że do jego popełnienia niezbędne jest współdziałanie kilku osób, przynajmniej dwóch. Wkradanie się do samochodu nocą, gdy każdy hałas jest o wiele bardziej słyszalny niż za dnia, nadto popełnienie przestępstwa na parkingu przed miejscem zamieszkania wielu osób bez wątplenia wymaga sprytu oraz szybkości, a zatem także współdziałania co najmniej dwóch osób. Ponadto koincydencja czasowa pomiędzy dostrzeżeniem oskarżonego przez policję, a momentem wystąpienia błędu silnika wskazuje, że oskarżonemu pomagała inna osoba, która nie brała udziału w czynności wywiezienia samochodu z miejsca jego kradzieży. Powyższe przekonuje, że zachowanie oskarżonego było wypełnieniem roli współsprawcy, który miał zabrać skradzioną rzecz z miejsca przestępstwa, a która to rola wykracza poza należną paserowi, a polegająca na pomocy do ukrycia, jak ustalił to Sąd I instancji.

Oceniając stopień społecznej szkodliwości popełnionego przez oskarżonego czynu jako znaczny, Sąd miał na względzie zarówno rodzaj naruszonego przestępstwem dobra, jakim jest cudza własność, sposób i okoliczności ich popełnienia (zabór przedmiotu o dużej wartości ekonomicznej w nocy) oraz motywację sprawcy, działającego z chęci osiągnięcia szybkiego zysku.

Obok znacznego stopnia karygodności czynu, Sąd wziął pod uwagę również znaczny stopień zawinienia. W chwili popełnienia przestępstwa oskarżony był osobą dorosłą w rozumieniu art. 10 § 1 kk, nie zachodziły przy tym okoliczności wyłączające jego poczytalność lub wskazujące, że nie zdawał sobie sprawy z bezprawności swych zachowań. W rezultacie należy przyjąć, iż oskarżony mogąc zachować się zgodnie z normą prawną mając zachowaną kontrolę emocjonalną i wolicjonalną nad swoim zachowaniem, zachowany krytycyzm, podjął błędną decyzję będącą wyrazem jego woli w zakresie chęci popełnienia przypisanych mu występków.

Tym samym czyn jakiego dopuścił się oskarżony ocenić należało jako bezprawny, karalny, karygodny i zawiniony, które to okoliczności stanowią podstawę do pociągnięcia go do odpowiedzialności karnej.

Za popełniony występki sąd wymierzył oskarżonemu w granicach przewidzianych przez ustawę karę pozbawienia wolności w wymiarze jednego roku. Tak orzeczona kara w wymiarze wnioskowanym przez oskarżyciela publicznego, co należało mieć na względzie rozpoznając apelację wniesioną przez profesjonalną stronę na niekorzyść oskarżonego, jest słuszna i sprawiedliwa, stanowiąc równocześnie stosowne zadośćuczynienie społecznemu poczuciu sprawiedliwości oraz wystarczająco dotkliwa i adekwatna do stopnia zawinienia i społecznej szkodliwości czynu oskarżonego. Wymierzając oskarżonemu karę Sąd nie znalazł okoliczności łagodzących, a z kolei jako okoliczność obciążającą uwzględnił uprzednią wielokrotną karalność oskarżonego oraz brak atypowej sytuacji motywacyjnej w której miałby działać oskarżony. Charakter popełnionego przez oskarżonego przestępstwa, niskie pobudki jego działania (chęć zysku), działanie wspólnie i w porozumieniu z innymi osobami, wskazują, że mimo młodego wieku oskarżony jest już osobą zdemoralizowaną, a zatem tylko kara bezwzględnie pozbawienia wolności może wpłynąć na oskarżonego w sposób wychowawczy.

Sąd mając na uwadze, że oskarżony dopuścił się przestępstwa z chęci osiągnięcia korzyści majątkowej, uznał za celowe orzeczenie obok kary pozbawienia wolności kary grzywny. Zdaniem Sądu taka dodatkowa dolegliwość wzbudzi w

oskarżonym chęć poszanowania dla dóbr prawem chronionym w postaci mienia, a także doprowadzi do refleksji, zarówno u oskarżonego, jak i w społeczeństwie, że popełnianie przestępstw godzących w cudzą własność jest nieopłacalne i zawsze spotka się z odpowiednią reakcją państwa. Ustalając wysokość jednej stawki sąd miał na uwadze możliwości finansowe oskarżonego.

Odnosząc się natomiast do pozostałych zarzutów podniesionych w środku odwoławczym stwierdzić należy, że skarżący słusznie zauważył w zaskarżonym rozstrzygnięciu obrazę art. 34 § 1 k.k. Z dniem 15 kwietnia 2016 r. przestała bowiem obowiązywać forma wykonywania kary ograniczenia wolności w postaci obowiązku pozostawania w miejscu stałego pobytu lub w innym wyznaczonym miejscu, z zastosowaniem systemu dozoru elektronicznego. Z uwagi na okoliczność, że czyn którego dopuścił się oskarżony miał miejsce dnia 6 października 2016 r., a więc już po uchyleniu art. 34 § 1a pkt 2 k.k., niemożliwe było zastosowanie przez Sąd Rejonowy tego rodzaju kary ograniczenia wolności, bowiem w podanym stanie faktycznym nie było możliwe zastosowanie instytucji z art. 4 k.k. tj. kary względniejszej dla sprawcy, którą można stosować, gdy w okresie od popełnienia przestępstwa do momentu orzekania przez Sąd I instancji obowiązywała ustawa bardziej korzystna dla sprawcy. Z uwagi jednak na wydanie w tejże sprawie rozstrzygnięcia reformatoryjnego powyższy zarzut, mimo że trafny nie miał jednak znaczenia dla wydanego w sprawie rozstrzygnięcia.

Za trafny należy uznać także trzeci zarzut postawiony zaskarżonemu orzeczeniu, dotyczący obrazę art. 63 k.k.. Błędem w wyroku było zaliczenie, w takim zakresie w jakim uczynił to sąd, na poczet orzeczonej kary pozbawienia wolności okresu tymczasowego aresztowania w sprawie, który wykracza poza wymiar orzeczonej kary pozbawienia wolności. W wyroku zaliczono bowiem oskarżonemu na poczet wymierzonej kary trzech miesięcy pozbawienia wolności okres od 6 października 2016 r. godz. 4:00 do 31 marca 2017 r. godz. 14:10, w więc przekraczający czas orzeczonej wobec oskarżonemu kary pozbawienia wolności. Sąd Rejonowy w sposób wadliwy zaniechał zaliczenia oskarżonemu okresu od 6 stycznia 2017r. godz. 4:00 na poczet efektywnie wykonywanej, a orzeczonej wobec oskarżonego kary grzywny, a następnie kary ograniczenia wolności. Co prawda w perspektywie rozstrzygnięcia reformatoryjnego uwaga ta traci na znaczeniu, to jednak nie można było tego uchybienia pominąć.

Z uwagi na dokonaną przez Sąd a quem zmianę kwalifikacji prawnej czynu przypisanego oskarżonemu, który przewiduje wyższą karalność niż przestępstwo paserstwa, a także z racji orzeczonej wobec oskarżonego w tymże wyroku kary jednego roku pozbawienia wolności, za bezcelowe należy uznać rozpoznawanie przez sąd a quem zarzutu rażącej niewspółmierności orzeczonej wobec M. T. kary. Wymierzona przez Sąd I instancji kara i tak straciła byt, zaś motywacja orzeczenia wobec oskarżonego przez sąd II instancji kary pozbawienia wolności wskazuje w pełni jakie okoliczności sąd wziął pod uwagę przy orzeczeniu wobec oskarżonego kary 1 roku pozbawienia wolności. Biorąc pod uwagę powyższe, a także fakt skazania oskarżonego za przestępstwo gatunkowo cięższe, sąd uznał za niecelowe rozpatrywanie zarzutu rażącej niewspółmierności kary, która przecież związana jest zawsze z przypisanym w wyroku przestępstwem.

Na skutek zmiany wyroku sądu I instancji, co do zakresu orzeczonej wobec oskarżonego kary pozbawienia wolności za inne rodzajowo przestępstwo, Sąd II instancji zobowiązany był uchylić orzeczenia zapadłe w pkt. 2 i 3 zaskarżonego wyroku, a na mocy art. 63 § 1 k.k. dokonać zaliczenia na poczet orzeczonej w pkt. 1 wyroku zmieniającego kary jednego roku pozbawienia wolności okresu rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie przez oskarżonego M. T. tj. od 6 października 2016 r. godz. 4:00 do 31 marca 2017 r. godz. 14:10, uznając, że w tym zakresie kara została wykonana.

Nie stwierdzając innych uchybień w postępowaniu przed Sądem pierwszej instancji, które spowodowałyby konieczność zmiany zaskarżonego wyroku (ponadto co zostało wskazane wyżej) lub jego uchylenie i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania – w tym z przyczyn wskazanych w art. 439 kpk – Sąd Okręgowy w pozostałym zakresie zaskarżony wyrok utrzymał w mocy.

Rozstrzygnięcie o kosztach procesu za postępowanie odwoławcze zostało wydane na podstawie art. 635 kpk. Oskarżony, wobec którego zmieniono wyrok sądu I instancji na jego niekorzyść, a taka sytuacja miała miejsce w niniejszej sprawie, zobowiązany jest do pokrycia na zasadach ogólnych kosztów procesu za postępowanie odwoławcze. W sprawie nie ujawniły się żadne okoliczności, które wskazywałyby na to, że orzeczenie wobec oskarżonego

powyższych kosztów byłoby zbyt uciążliwe ze względu na jego sytuację życiową. Z uwagi na powyższe sąd zasądził od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa wydatki za postępowanie odwoławcze w kwocie 20 zł (koszty doręczeń w sprawie) oraz obciążył go opłatą adekwatną do orzeczonej wobec oskarżonego kary (320 zł- za orzeczoną grzywnę oraz 180 zł- za karę jednego roku pozbawienia wolności).