

Sygnatura akt VI Ka 276/14

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia **27 sierpnia 2014** r.

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

Przewodniczący SSO Krzysztof Ficek (spr.)

Sędziowie SSO Agata Gawron-Sambura

SSO Marcin Mierz

Protokolant Sylwia Sitarz

po rozpoznaniu w dniu 22 sierpnia 2014 r.

przy udziale

Prokuratora Prokuratury Okręgowej Krystyny Marchewki

sprawy **A. S.** ur. (...) w C.

syna S. i M.

oskarżonego z art. 279§1 kk i art. 288§1 kk przy zast. art. 11§2 kk

na skutek apelacji wniesionych przez oskarżonego i jego obrońcę

od wyroku Sądu Rejonowego w Gliwicach

z dnia 23 grudnia 2013 r. sygnatura akt IX K 2883/10

na mocy art. 437 kpk, art. 438 kpk, art. 624 § 1 kpk

1. zmienia punkt 3 zaskarżonego wyroku w ten sposób, że ustala, iż pochodzące z kradzieży z włamaniem do Posterunku Policji w R. w dniu 30 sierpnia 2009r. przedmioty oskarżony A. S. nabył od nieustalonych mężczyzn w K. w bliżej nieustalonym dniu pomiędzy 30 sierpnia 2009r. a 09 września 2009r.;
2. w pozostałym zakresie zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy;
3. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adwokata T. L. kwotę 516,60 zł (pięćset szesnaście złotych i sześćdziesiąt groszy) obejmującą kwotę 96,60 zł (dziewięćdziesiąt sześć złotych i sześćdziesiąt groszy) podatku VAT, tytułem zwrotu nieuiszczonych kosztów obrony oskarżonego z urzędu w postępowaniu odwoławczym;
4. zwalnia oskarżonego od zapłaty kosztów sądowych postępowania odwoławczego, obciążając wydatkami Skarb Państwa.

Sygn. akt VI Ka 276/14

UZASADNIENIE

Sąd Rejonowy w Gliwicach wyrokiem z dnia 23 grudnia 2013 roku, sygnatura akt IX K 2883/10 uznał oskarżonego A. S. za winnego tego, że w dniu 9 września 2009 roku pomagał w ukryciu rzeczy pochodzących z czynu zabronionego,

to jest pochodzących z włamania do Posterunku Policji w R. w dniu 30 sierpnia 2009 roku, to jest radiostację (...) typ (...) wraz z urządzeniem zasilającym, radiostację przenośną marki M. model (...), radiostację przenośną marki M. typ (...), radiostację przenośną marki A. wraz z ładowarką, 2 sztuki baterii do radiostacji przenośnych, urządzenie przenośne (...), słuchawkę do radiostacji marki M., ładowarkę samochodową (...), pałkę wielofunkcyjną typu tonfa, urządzenie wielofunkcyjne marki S. o wartości łącznej co najmniej 14.564, 49 zł, czym wyczerpał znamiona występku z art. 291 §1 kk – i za to na mocy art.291 §1 kk skazał go na karę 1 roku i 10 miesięcy pozbawienia wolności. Nadto orzekł o kosztach obrony udzielonej oskarżonemu z urzędu i zwolnił A. S. od ponoszenia kosztów sądowych.

Wyrok ten zaskarżony został osobistą apelacją oskarżonego A. S. oraz apelacją obrońcy oskarżonego.

Obrońca oskarżonego w wywiezionej przez siebie apelacji zaskarżył wyrok w części orzeczenia o karze na korzyść oskarżonego i zarzucił rażąca surowość w zakresie wymiaru kary i błęd w ustaleniach faktycznych prowadzący do przyjęcia jakoby koniecznym było orzeczenie wobec oskarżonego kary bez warunkowego zawieszenia jej wykonania. Wskazując na powyższe zarzuty wniósł o zmianę wyroku poprzez orzeczenie kary łagodniejszej i o warunkowe zawieszenie jej wykonania.

W osobistej apelacji oskarżony A. S. zaskarżył wyrok Sądu Rejonowego w całości, zarzucając mu rażąca surowość w zakresie wymiaru kary oraz „wiele uchybień sędziego w prowadzeniu sprawy”, a mianowicie bezzasadne oddalenie wniosków dowodowych składanych przez oskarżonego, co utrudniało mu odpowiednią obronę, odrzucenie ustnego wniosku o przesłuchanie brata oskarżonego, nie przeprowadzenie badań psychiatrycznych, orzeczenie kary wyższej niż wskazana przez oskarżyciela publicznego, zmianę kwalifikacji czynu bez uprzedniego poinformowania, co uniemożliwiło oskarżonemu obronę, a także prowadzenie sprawy w sposób zmierzający do jak najszybszego jej zakończenia, ze względu na zbliżający się urlop macierzyński sędziego referenta. W oparciu o wymienione zarzuty oskarżony A. S. wniósł o przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania przez Sąd Rejonowy w Gliwicach lub zmianę orzeczonego wyroku na łagodniejszy.

Sąd Okręgowy stwierdził, co następuje :

Obie apelacje nie zasługiwały na uwzględnienie. Pomimo tego zaskarżony wyrok nie mógł się ostać niezmienny, o czym będzie w dalszej części uzasadnienia, ale z powodów niepodnoszonych w środkach odwoławczych.

Ponieważ dalej idąca jest apelacja oskarżonego A. S. to jej zarzuty należało w pierwszej kolejności rozważyć.

Nie ma racji oskarżony twierdząc, że Sąd I instancji procedując w sprawie uchybił przepisom kodeksu postępowania karnego, a zwłaszcza by naruszył jego prawo do obrony. Od wpłynięcia aktu oskarżenia do wydania wyroku w sprawie minęły ponad trzy lata i z całą pewnością był to wystarczający okres na składanie wniosków dowodowych, z czego głównie korzystał oskarżony K. G., ale również oskarżony A. S. (k.731 czy k.936). Nie jest zatem prawdą, że Sąd Rejonowy nie przyjmował wniosków dowodowych. W akcie oskarżenia prokurator wnioskował do przesłuchania lub odczytania w trybie art.333§ 2 kpk dwudziestu sześciu świadków (k.537), zaś Sąd Rejonowy ostatecznie przeprowadził dowód z zeznań trzydziestu siedmiu osób. Jedynie na końcu postępowania oddalił dwa wnioski dowodowe. Jeden dlatego, że nie dało się go przeprowadzić (przesłuchanie A. C. – k.1232), drugi z powodu oczywistego zmierzania do przedłużenia postępowania (przesłuchanie J. P. i T. S. – k.1285v.). Pomijając zasadność obu rozstrzygnięć i tak nie miało to żadnego wpływu na treść zapadłego wyroku. Wnioski te bowiem pochodziły od oskarżonego K. G., który prawomocnie został niewinny od stawianego mu zarzutu kradzieży z włamaniem i dotyczyły osób, które miały dzwonić pod numer telefonu, który według oskarżyciela miał użytkować ten oskarżony. Tej ostatniej tezy Sąd I instancji nie potwierdził i stąd między innymi niewinność K. G.. Zatem oddalenie wniosków dowodowych nie miało żadnego związku z oskarżonym A. S.. Co się zaś tyczy składania przez niego ustnych wniosków dowodowych (np. powoływana w apelacji okoliczność żądania przesłuchania brata oskarżonego), to ta okoliczność nie ma potwierdzenia w protokołach rozpraw. Nie sposób przyjąć, że oskarżony rzeczywiście taki wniosek złożył, a ten nie został odnotowany w protokole. Jest to uzasadnione tym bardziej, że A. S. często korespondował z Sądem Rejonowy i w przypadku żądania przesłuchania świadków A. Z. czy J. B. czy odniesienia się do dowodów wnioskowanych aktem oskarżenia, stosowne pisma do Sądu meriti kierował. Dodać trzeba, że oskarżony A. S. od samego początku postępowania miał

obrońcą z urzędu, który został mu wyznaczony na jego wniosek w oparciu o art.78 § 1 kpk (k.613). obrońca uczestniczył w każdej rozprawie. Jest to istotne z punktu widzenia pouczenia obecnych na rozprawie w dniu 20 grudnia 2013 roku stron o możliwości zmiany kwalifikacji prawnej czynu zarzucanego A. S. na przestępstwo z art.291 kk lub z art.292 kk (k.1285v.). Po pouczeniu żaden z obecnych oskarżonych czy obrońców nie wniósł o przerwanie rozprawy w celu umożliwienia przygotowania się do obrony. Nie doszło zatem do uchybienia procesowego w tym zakresie. Co się zaś tyczy braku wiedzy oskarżonego A. S. na ten temat, to podkreślenia wymaga, że nie powinien on być zaskoczony tego rodzaju decyzją skoro trzy ostatnie rozprawy – 25 listopada, 18 i 20 grudnia 2013 roku odbywały się pod jego nieobecność, gdyż nie chciał w nich uczestniczyć (k.1231, k.1274 a k.1280 i k.1285). Dziwnie zatem brzmią wywody apelacji oskarżonego, że nie dano mu szansy obrony przed zarzutem paserstwa umyślnego, gdy sam oskarżony w rozprawie nie chciał uczestniczyć, a nadto był reprezentowany przez obrońcę. Zwrócić też trzeba uwagę na niekonsekwencję oskarżonego, który w toku postępowania sądowego miał za złe Sądowi Rejonowemu, gdy ten nie uwzględniał jego wniosków o zaniechanie doprowadzania na rozprawę (np. k.615, k.1045), a teraz w przychyleniu się do wniosków o niedoprowadzanie na późniejszym etapie postępowania, gdy większość dowodów przeprowadzono a A. S. wnioskował o zaniechanie wzywania świadków (k.1176), upatruje naruszenia prawa do obrony. Nie można też zapominać, że przypisany A. S. zarzut paserstwa w miejsce kradzieży z włamaniem opiera się na dwóch dowodach – jego wyjaśnieniach oraz protokołach przeszukania i zatrzymania rzeczy. Natomiast kwestia umyślnego czy nieumyślnego zachowania oskarżonego, to uznanie za wiarygodne lub nie wyjaśnień oskarżonego rozstrzygnięte przy pomocy zasad prawidłowego rozumowania oraz wskazań wiedzy czy doświadczenia życiowego. Zwrócić też trzeba uwagę na uwzględniony wniosek dowodowy oskarżonego o przesłuchanie w charakterze świadka A. Z.. Miał on zeznawać na okoliczności zahaczające o zarzut paserstwa – „miał on prawdopodobnie styczność z osobami, które proponowały mu również zakup jakiegoś sprzętu łączności” (k.731). Teza dowodowa oznaczałaby, że oskarżony liczył się z możliwością przypisania mu paserstwa. Sam zmierzał do jego udowodnienia poprzez swoje wyjaśnienia i powołanie świadka A. Z.. Co się zaś tyczy relacji jego brata i żony, to Sąd Rejonowy jedynie przypuszczał, że w mieszkaniu oskarżonego mógł być jego brat R. S. (k.1310v.). Oskarżony A. S. na ten temat się nie wypowiadał, zaś z odczytanych na rozprawie zeznań jego żony M. M. (2) wynika tylko tyle, że 2 września 2009 roku wyjechała do Niemiec. Przed wyjazdem pokłóciła się z mężem, nie mieszkali wówczas razem, kilka razy spotkali się w sierpniu 2009 roku (k.49v.). Sąd Rejonowy odczytał zeznania M. M. (2), gdyż miał informacje o przebywaniu świadka zagranicą (k.1189v.). Decyzja ta była trafna i to mimo tego, że oskarżony twierdził, że żona przebywa w kraju. Od samego początku M. M. (2) wносиła o odczytanie jej zeznań. Zastrzegła, że złożone w postępowaniu przygotowawczym zeznania podtrzymuje i nie ma nic do dodania. Swoją wniosek uzasadniała pobyt w Niemczech (k.745). Policja potwierdziła jej pobyt poza granicami kraju (k.958). Miał zatem rację Sąd Rejonowy, że chwilowy pobyt świadka w Polsce, na co powoływał się A. S., nie był wystarczający dla przyjęcia, że będzie możliwe przesłuchanie świadka na rozprawie. To samo dotyczy odwiedzania oskarżonego przez żonę w zakładzie karnym (z pisma oskarżonego z k.1045 wynika, że córka oskarżonego przebywa u teściów, co potwierdza pobyt matki zagranicą, w piśmie z k.733 przyznał, iż żona na stałe przebywa zagranicą). Samo sporadyczne pojawianie się świadka w kraju i to w datach nieznanymi organowi prowadzącemu postępowania nie było wystarczające do niestosowania art.391 § 1 kpk. Na marginesie zauważyć trzeba, że zeznania M. M. (2) nic do sprawy nie wniosły.

W apelacji oskarżony pisze, że jego decyzja o zrezygnowaniu z udziału w rozprawie była podyktowana nieprzyjmowaniem przez Sąd I instancji jego wniosków dowodowych. Jeśli uwzględnić całość zachowania oskarżonego podczas procesu (częściowo opisana powyżej) i treść jego pism, to zachodzi oczywista bezzasadność tego rodzaju twierdzeń. Żaden udokumentowany wniosek dowodowy oskarżonego nie został oddalony, zaś z pism dotyczących niedoprowadzania wynika, że chodziło o chęć przebywania A. S. w warunkach zakładu karnego półotwartego a nie aresztu śledczego, podjęcie nauki i pracy oraz spłacanie zaległości alimentacyjnych (k.1005, k.1176). Nie jest też tak, by 18 grudnia 2013 roku zostały złożone jakiegokolwiek wnioski dowodowe, zaś wniosek z 20 grudnia 2013 roku dotyczył współoskarżonego K. G. i został zasadnie oddalony bez wpływu na treść wyroku co do tego oskarżonego. Co się zaś tyczy wywodów apelacji oskarżonego odnośnie pośpiechu w jakim miała orzekać sędzia prowadząca sprawę, to nie stwierdzono, niezależnie od tego jaki motyw zakończenia sprawy jeszcze w roku 2013 został przekazany stronom, by miało to wpływ na zapadłe rozstrzygnięcie lub na naruszenie gwarancji procesowych

oskarżonego. Nie jest przy tym niczym nagannym chęć jak najszybszego zakończenia sprawy, gdy za tym nie idą uchybienia procesowe, a tak właśnie było w niniejszym postępowaniu.

Niezasadne okazały się także inne zarzuty natury procesowej wymienione w końcowej części apelacji oskarżonego. Powodów, by badać oskarżonego do sprawy przez biegłych psychiatrów nie było żadnych. Nie naprowadził ich oskarżony (podał do protokołu, że nie był leczony psychiatrycznie, neurologicznie czy odwykowo – k.641, k.323v.), ani nie wynikają one z akt sprawy czy też danych o karalności oskarżonego. Bez znaczenia przy tym jest, że do innych spraw oskarżony był badany psychiatrycznie. Nie chodzi bowiem o badanie, ale o to czy były podstawy do dopuszczenia takiego dowodu, a tych również Sąd odwoławczy nie znalazł. W aktach sprawy jest dowód doręczenia A. S. odpisu aktu oskarżenia z pouczeniem (k.593). W tej sytuacji dziwnie brzmi twierdzenie skarżącego, że nie został pouczony o prawie złożenia pisemnej odpowiedzi na akt oskarżenia. Gdyby jednak tak nie było, to nic nie stało na przeszkodzie, by przedstawił on swoje stanowisko do protokołu. Tymczasem oskarżony na rozprawie podtrzymał wcześniejsze wyjaśnienia i odmówił składania wyjaśnień i odpowiedzi na pytania. Bez znaczenia dla sytuacji prawnej A. S. było to, że współoskarżony K. G. odpis aktu oskarżenia otrzymał na rozprawie (k.641v.). W tym dniu rozprawę odroczone więc i ten oskarżony miał czas na zaznajomienie się z treścią tego dokumentu. Nietrafny jest również zarzut odczytywania zeznań świadków bez uprzedniego ustalenia miejsca ich pobytu. Odczytanie zeznań świadków wnioskowanych do bezpośredniego przesłuchania na rozprawie poprzedzone było szczegółowymi ustaleniami co do miejsca ich pobytu. Dopiero niemożność wezwania świadka skutkowałą sięgnięciem po instytucję z art.391 kpk. Natomiast świadka J. B. dopiero oskarżony zawniósł do przesłuchania na rozprawie. Świadek ten w akcie oskarżenia nie figuruje (k.537). To tłumaczy dlaczego nie było jego zeznań z postępowania przygotowawczego (k.988v.). Informacja o tym świadku pojawia się w notatce urzędowej. Zadzwoił on na policję w związku z otwartymi drzwiami wejściowymi do Posterunku Policji w R. (k.1). Jego zeznania nic do sprawy nie wniosły, gdyż nie widział sprawców włamania (k.988). Natomiast nie przesłuchanie świadków pod kątem paserstwa jest kolejnym nietrafionym argumentem, gdy uwzględnić wyjaśnienia samego oskarżonego, że rzeczy nabył od dwóch bliżej nieznanym mu mężczyzn, z którymi sam się spotykał (k.126-126v.).

W swojej apelacji oskarżony próbuje również wykazać, że jego zachowanie polegające na nabyciu od nieustalonych mężczyzn rzeczy pochodzących z kradzieży z włamaniem było zachowaniem nieumyślnym. Stanowisko takie nie wytrzymuje krytyki z punktu widzenia wskazań doświadczenia życiowego. Oskarżony uważa, że nie był pewny, iż rzeczy te pochodzą z przestępstwa. Z jego wyjaśnień wynika jednak, że poszukiwał radiostacji celem podsłuchiwania policji, gdyż był poszukiwany do odbycia kary. Nieustaleni mężczyźni nie sprzedali mu jednego takiego urządzenia, ale kilka oraz inne specjalistyczne urządzenia wykorzystywane przez policję. Oczywiście, obecnie wiele rzeczy można nabyć przez Internet czy na giełdzie, ale nie sposób sobie wyobrazić, by ktoś nie wiedział, że policyjne urządzenia powszechne w obrocie nie są, a nadto by ich oferowanie przez anonimowe osoby nie rodziło od razu przekonania o nielegalnym pochodzeniu takich przedmiotów. Nadto nabywanie takiego sprzętu i takiej jego ilości za stosunkowo niewielką kwotę 500 czy 700 złotych w stosunku do rzeczywistej wartości (kilkanaście razy większej) i to od nieznanym, nie przez Internet czy na giełdzie, ale w mieszkaniu, nie tyle powinno lub mogło zrodzić przypuszczenie o nielegalności pochodzenia przedmiotów, ale musiało po stronie oskarżonego zrodzić myśl o pochodzeniu z czynu zabronionego. Dotyczy to tym bardziej oskarżonego, który był wiele razy karany, w tym za przestępstwa umyślnego paserstwa.

Nie znalazł zatem Sąd odwoławczy podstaw do przyjęcia, że oskarżony nie dopuścił się przestępstwa paserstwa w formie umyślnej. Jednocześnie Sąd Okręgowy nie zaakceptował ustalenia Sądu Rejonowego, że oskarżony pomagał w ukryciu rzeczy pochodzących z czynu zabronionego. Jest to ustalenie dowolne, gdy uwzględnić jedyny konkretny dowód wskazujący na odpowiedzialność A. S. za przestępstwo paserstwa. Chodzi oczywiście o wyjaśnienia oskarżonego, który przedstawiał tylko jedną wersję wejścia w posiadanie rzeczy zatrzymanych u niego 9 września 2009 roku. Wyjaśniał, że rzeczy te nabył od dwóch mężczyzn w K.. Natomiast Sąd Rejonowy nieuwzględniając w tym zakresie wyjaśnień oskarżonego wykazał się dowolnością twierdząc, że nie można wykluczyć, iż ktoś inny lub brat oskarżonego te rzeczy przyniósł do mieszkania A. S.. Jeśli z jednej strony są konsekwentne wyjaśnienia oskarżonego, że rzeczy pochodzące z kradzieży z włamaniem zakupił, a z drugiej niczym nieoparte przypuszczenia Sądu Rejonowego,

to jest oczywiście jaką wersję do ustaleń należy przyjąć. Dlatego Sąd odwoławczy zmienił punkt 3 zaskarżonego wyroku w ten sposób, że ustalił, iż pochodzące z kradzieży z włamaniem do Posterunku Policji w R. w dniu 30 sierpnia 2009 roku przedmioty oskarżony A. S. nabył od nieustalonych mężczyzn w K. w bliżej nieustalonym dniu pomiędzy 30 sierpniem 2009 roku a 9 września 2009 roku. Nie jest to zmiana czy ustalenie niekorzystne dla oskarżonego. Po pierwsze jest zgodne z jego wyjaśnieniami, a nadto Sąd odwoławczy akceptuje stanowisko, że „w postępowaniu odwoławczym toczącym się w sprawie, w której nie wniesiono środka odwoławczego na niekorzyść, nie narusza zakazu określonego w art. 434 § 1 kpk zmiana zaskarżonego wyroku polegająca na przyjęciu w opisie czynu, że fakty uznane za udowodnione wypełniają inne, niż wskazane w tym wyroku, alternatywne znamiona przestępstwa tego samego typu” (wyrok SN z 2006.07.06, V KK 499/05, OSNKW 2006/10/94).

Sąd odwoławczy zaakceptował również jedno ze stanowisk orzecznictwa i doktryny, że w przypadku przestępstwa kradzieży z włamaniem i paserstwa, czyli w przypadku przyjęcia tak jak w niniejszej sprawie zamiast art.279 § 1 kk czynu z art.291 § 1 kk, granice oskarżenia nie zostaną przekroczone w razie identyczności przedmiotu czynności wykonawczej tych czynów, a nadto identyczność czynu będzie wyłączona, jeżeli w porównywalnych określeniach zachodzą tak istotne różnice, że według rozsądnej życiowej oceny nie można ich uznać za określenia tego samego zdarzenia faktycznego. (tak: postanowienie SN z 2012.10.25, IV KK 87/12, LEX nr 1226759; J.Satko glosa do postanowienia SN z dnia 2011.07.14, IV KK 139/11, OSP 2012/4/35). Nie ulega wątpliwości, że pomiędzy czynem zarzuconym a przypisanym oskarżonemu A. S. zachodzi identyczność przedmiotu czynności wykonawczej, tożsamość pokrzywdzonego, ten sam przedmiot ochrony, ten sam zamiar sprawcy i zbliżony czas zachowania.

Przechodząc do rozstrzygnięcia o karze - czego dotyczą również apelacja obrońcy oskarżonego - najpierw zauważyć trzeba, że sąd nie jest związany propozycjami prokuratora odnośnie wymiaru kary. Był zatem Sąd Rejonowy uprawniony do orzeczenia kary wyższej niż zaproponował oskarżyciel publiczny. Nie było w sprawie też tak, by skazanie opierało się na dotychczasowej karalności oskarżonego. Najpierw Sąd Rejonowy ustalił, że nie ma dowodów na popełnienie przez A. S. i pozostałych oskarżonych przestępstwa kradzieży z włamaniem, a w drugiej kolejności, naprowadzony niejako przez oskarżonego, przypisał mu przestępstwo paserstwa. Dopiero w następstwie przesądzenia winy i sprawstwa zaczął rozważać kwestię kary, która musi być rozważana z uwzględnieniem sposobu życia oskarżonego przed popełnieniem przestępstwa, w tym dotychczasowej karalności (art.53 kk). Sylwetka oskarżonego, a zwłaszcza uprzednia wielokrotna karalność za przestępstwa przeciwko mieniu, jak również przypisany czyn, odbywanie kary w warunkach zakładu karnego, przemawiają zdecydowanie za bezwzględną karą pozbawienia wolności i to w wymiarze orzeczonej przez Sąd I instancji (k.1358-1359). Popełnione przestępstwo nie należy do drobnych o czym świadczy duża wartość nabytych rzeczy pochodzących z czynu zabronionego. Prawidłowo Sąd Rejonowy ustalił stopień społecznej szkodliwości czynu na wysoki. Dotyczy to też stopnia zawinienia. Obciąża oskarżonego, że w tym czasie ukrywał się przed policją, gdyż miał do odbycia karę pozbawienia wolności i popełnił kolejne przestępstwo. Świadczy to dobitnie o jego demoralizacji i niepoprawności. Oskarżony podał w swoich wyjaśnieniach dlaczego nabył część z tych przedmiotów. Nie krył, że chodziło o podsłuchiwanie policji, która go poszukiwała. Nawet gdyby w tym celu nie użył żadnej z radiostacji, chociaż jedną miał przy sobie, gdy został zatrzymany i była ona nastawiona na częstotliwość na której pracuje K. C. (zeznania I. F. k.121-122), to i tak nie umniejszłoby to jego odpowiedzialności. Za dowolne trzeba uznać twierdzenia obrońcy, że wyjaśnienia oskarżonego mogą być tylko dozwoloną linią obrony, zaś procesowo nie ustalono sposobu wejścia przez oskarżonego w posiadanie radiostacji i używania jej w celach, o których wyjaśniał. Nie można przy tym zapominać, że wskazywany przez oskarżonego motyw nabycia rzeczy pochodzących z kradzieży z włamaniem jest jedną z okoliczności go obciążających. O braku podstaw do warunkowego zawieszenia wykonania kary pozbawienia wolności dobitnie świadczy karalność oskarżonego, niepoprawność, uprzedni pobyt w zakładzie karnym, który nic nie zmienił w jego zachowaniu. Są to tak doniosłe przesłanki, że nie jest w stanie ich podważyć powoływanie się przez obrońcę na pozytywne zachowanie oskarżonego w trakcie odbywania kary pozbawienia wolności w czasie toczącego się postępowania. Zatem nawet pozytywna opinia o oskarżonym z zakładu karnego nie byłaby dostateczną podstawą do przyjęcia pozytywnej prognozy kryminologicznej. Dodać trzeba, że opinia dotyczyłaby pobytu w miejscu specyficznym, w którym przeważnie pozostające w nim osoby nie popełniają przestępstw i zachowują się w miarę poprawnie.

Z tych zatem powodów Sąd odwoławczy nie uwzględnił wniosku obrony o warunkowe zawieszenie wykonania kary wymierzonej oskarżonemu. Nie było także powodów do obniżenia bezwzględnej kary pozbawienia wolności. Dlatego poza opisaną powyżej zmianą, w pozostałym zakresie wyrok Sądu I instancji został utrzymany w mocy.

Na rzecz obrońcy z urzędu Sąd odwoławczy zasądził koszty związane z jego udziałem w postępowaniu odwoławczym. Oskarżonego, który ma do odbycia karę 1 roku i 10 miesięcy pozbawienia wolności zwolnił od ponoszenia kosztów sądowych za II instancję, wydatkami obciążając Skarb Państwa.