

Sygnatura akt VI Ka 450/15

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia **11 sierpnia 2015** r.

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

Przewodniczący SSO Dariusz Prażmowski

Sędziowie SSO Agata Gawron-Sambura

SSO Marcin Mierz (spr.)

Protokolant Aleksandra Studniarz

przy udziale Jolanty Mandzj

Prokuratora Prokuratury Okręgowej

po rozpoznaniu w dniu 11 sierpnia 2015 r.

sprawy **1. M. G. syna A. i J.,**

ur. (...) w K.

oskarżonego z art. 291§1 kk

2. R. B. syna K. i M.,

ur. (...) w K.

oskarżonego z art. 291§1 kk

na skutek apelacji wniesionych przez oskarżonego M. G. oraz jego obrońcę i obrońcę oskarżonego R. B.

od wyroku Sądu Rejonowego w Gliwicach

z dnia 6 lutego 2015 r. sygnatura akt IX K 951/11

na mocy art. 437 kpk, art. 438 kpk, art. 636 § 1 kpk

1. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że:

- na mocy art. 69 § 1 i 2 kk oraz art. 70 § 1 pkt 1 kk warunkowo zawiesza wykonanie orzeczonej wobec oskarżonego R. B. w punkcie 5 kary pozbawienia wolności na okres próby lat 5 (pięciu),

- uchyla rozstrzygnięcie z punktu 14;

2. w pozostałej części zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy;

3. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. M. Z. 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 R. B. z urzędu w postępowaniu odwoławczym;

4. zasądza od oskarżonych na rzecz Skarbu Państwa wydatki postępowania odwoławczego w kwotach: 526,60 zł (pięćset dwadzieścia sześć złotych sześćdziesiąt groszy) od R. B. i 10 zł (dziesięć złotych) od M. G. oraz wymierza im opłaty za II instancję w kwocie po 180 zł (sto osiemdziesiąt złotych).

Sygn. akt VI Ka 450/15

UZASADNIENIE

wyroku Sądu Okręgowego w Gliwicach z dnia 11 sierpnia 2015 roku

w części dotyczącej oskarżonego M. G.

M. G. oskarżony został o to, że w dniu 1 kwietnia 2011 roku w K., działając wspólnie i w porozumieniu z M. K., pomógł w ukryciu uzyskanych za pomocą czynu zabronionego – kradzieży 28 sztuk złotych pierścionków o łącznej wartości 15.539,70 złotych działając na szkodę E. i F. P., to jest o przestępstwo z art. 291 § 1 k.k.

Wyrokiem z dnia 6 lutego 2015 roku (sygn. akt IX K 951/11) Sąd Rejonowy w Gliwicach uznał oskarżonego za winnego popełnienia zarzucanego mu czynu z tym, że ustalił, iż oskarżony działał wspólnie i w porozumieniu z inną osobą i za czyn ten, na mocy art. 291 § 1 k.k. wymierzył oskarżonemu karę 1 roku pozbawienia wolności. Ponadto, na mocy art. 63 § 1 k.k. zaliczył oskarżonemu na poczet orzeczonej wobec niego kary pozbawienia wolności okres jego zatrzymania w sprawie. Zwolnił oskarżonego od zapłaty kosztów procesu.

Apelacje od tych rozstrzygnięć wnieśli: oskarżony M. G. osobiście oraz jego obrońca z urzędu.

W osobistej apelacji oskarżony zaskarżył wyrok Sądu Rejonowego w Gliwicach w jego punkcie 4 zarzucając rażąco niewspółmierność kary w zakresie orzeczenia bezwzględnej kary pozbawienia wolności poprzez pominięcie okoliczności łagodząco wpływających na wymiar kary i niezastosowanie warunkowego zawieszenia jej wykonania. W dalszym ciągu apelacji podniósł jednak okoliczności wykraczające poza zarzut rażąco niewspółmierności orzeczonej kary. Powołując się na te okoliczności wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez „istotne złagodzenie kary pozbawienia wolności lub warunkowe zawieszenie wykonania kary”, zmianę kwalifikacji prawnej czynu przypisanego poprzez jego zakwalifikowanie jako przestępstwa z art. 292 § 1 k.k. lub art. 295 § 1 k.k., bądź też uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Rejonowemu w Gliwicach do ponownego rozpoznania.

Obrońca oskarżonego w wywiedzionej apelacji zaskarżonemu wyrokowi zarzucił rażąco niewspółmierność wymierzonej oskarżonemu M. G. kary pozbawienia wolności w stosunku do jego roli w przestępstwie, społecznej szkodliwości czynu, stopnia winy oraz okoliczności, że przyznał się do postawionego zarzutu. Powołując się na powyższe podstawy wniósł obrońca o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez wymierzenie oskarżonemu kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania lub wymierzenie łagodniejszej kary pozbawienia wolności, a ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Rejonowemu w Gliwicach do ponownego rozpoznania.

Sąd zważył, co następuje:

Analiza akt sprawy, pisemnych motywów zaskarżonego orzeczenia oraz zarzutów i argumentów wywiedzionych apelacji prowadzić musiała do uznania, iż apelacje te na uwzględnienie nie zasługują, a zaskarżony wyrok w części odnoszącej się do oskarżonego M. G. utrzymać należy w mocy.

Stanowiące podstawę orzeczenia ustalenia faktyczne nie budzą jakichkolwiek wątpliwości. Poczynione przez sąd pierwszej instancji w oparciu o właściwie zebrany i oceniony materiał dowodowy ustalenia faktyczne uznać należy za trafne, zgodne ze zgromadzonymi i ujawnionymi w toku rozprawy dowodami, które tenże sąd ocenił w sposób pozostający pod ochroną art. 4 k.p.k., 5 § 2 k.p.k. oraz art. 7 k.p.k.. Wydając zaskarżony wyrok Sąd Rejonowy pod uwagę wziął całokształt zgromadzonych w sprawie dowodów poddając je ocenie zgodnie z ustawowymi kryteriami. Stanowisko swoje sąd ten należycie uzasadnił, czyniąc to w sposób zgodny z art. 424 k.p.k.. Sąd pierwszej instancji nie

dopuszczył się przy rozpoznawaniu sprawy ani przy wyrokowaniu błędu w ustaleniach faktycznych. Ustalenia faktyczne sądu znajdują potwierdzenie w zgromadzonych dowodach. Nie przekroczył też sąd granic swobodnej oceny dowodów. Przekroczenie takowe może mieć bowiem miejsce wyłącznie w sytuacji, gdy na podstawie prawidłowo zgromadzonych dowodów sąd poczynił ustalenia faktyczne niezgodne wprost z zebranymi dowodami lub wysnuł z tak zgromadzonych dowodów wnioski sprzeczne z zasadami logiki i doświadczenia życiowego, bądź też wnioski z zebranego materiału dowodowego wyprowadzone zostały z bezzasadnym pominięciem dowodów przeciwnych do poczynionych ustaleń, jak również, gdy bezzasadnie sąd odmówił wiary określonym dowodom. Tak w niniejszej sprawie się nie stało. Analizując zarówno zgromadzone dowody, jak i pisemne motywy zaskarżonego wyroku dojść trzeba do przekonania, że Sąd Rejonowy przeprowadzając pełne postępowanie dowodowe zgromadził kompletny materiał dowodowy i na jego podstawie prawidłowo ustalił stan faktyczny, a poddając analizie zgromadzony materiał dowodowy wyprowadził trafne wnioski w zakresie winy oskarżonego.

Brak było w realiach niniejszej sprawy podstaw do uwzględnienia zarzutów i argumentów wywiedzionych apelacji.

Wbrew wywodom oskarżonego M. G., Sąd Rejonowy nie określił stopnia społecznej szkodliwości przypisanego mu czynu jako „wielkiego”. Niezależnie jednak od użytego w tej kwestii słownictwa, argumenty przytoczone przez oskarżonego na poparcie tezy o niewielkiej społecznej szkodliwości przypisanego jego osobie przestępstwa nie zasługują na uwzględnienie. Powołany przez oskarżonego fakt zwrócenia skradzionej biżuterii osobom pokrzywdzonym nie może posiadać dla oceny jego czynu istotnego znaczenia, skoro oskarżony swoim zachowaniem do zwrócenia tego mienia nie przyczynił się. Z akt sprawy wynika, iż skradzione mienie funkcjonariuszom policji przekazał zatrzymany Ł. N. (k. 6-8). Tylko od jego dobrej woli w tym względzie uzależniony pozostaje fakt zwrotu skradzionego mienia (nie w całości) pokrzywdzonym.

Nie ma także racji skarżący, gdy twierdzi, że zgromadzone w toku postępowania dowody nie pozwalają na tezę o umyślnym, z zamiarem bezpośrednim popełnieniu przez oskarżonego przypisanego mu czynu. Całokształt dowodów jednoznacznie pozwala bowiem na wniosek, iż oskarżony miał pełną świadomość przestępczego pochodzenia biżuterii, której ukrycie spowodował. Wiedział on przecież, że sprawcy kradzieży planują jej dokonanie, wiedział, że jeden ze sprawców ukrył się w klatce schodowej jednego z bloków położonych na terenie K. wraz ze skradzionymi przedmiotami, a kiedy miał on już możliwość wejścia do piwnicy bloku wraz ze sprawcą kradzieży niemalże bezpośrednio po dokonaniu przestępstwa kradzieży, jak tylko Ł. N. pokazał mu co przed chwilą ukraść, podjął oskarżony decyzję, że ukryje skradzioną biżuterię, co też uczynił. Mając zatem pełną świadomość pochodzenia biżuterii z dokonanej przez inne znane mu osoby kradzieży oskarżony przesypując biżuterię najpierw do worka, schował ją umieszczając worek wraz z biżuterią obok jednej z rur znajdujących się w piwnicy. Działal zatem z zamiarem bezpośrednim ukrycia przedmiotów o których wiedział, że zostały uzyskane za pomocą czynu zabronionego i przedmioty te ukrył (art. 291 § 1 k.k.). Warunkiem skazania za to umyślne przestępstwo nie pozostaje wbrew wywodom oskarżonego działanie zaplanowane. Nieporozumieniem pozostaje w tym kontekście twierdzenie oskarżonego jakoby schował on biżuterię otrzymaną od Ł. N. nie mając świadomości przestępności swojego postępowania. W realiach niniejszej sprawy nie może zatem być mowy o zakwalifikowaniu zarzuconego oskarżonemu czynu jako tzw. paserstwa nieumyślnego z art. 292 § 1 k.k..

Wbrew wywodom apelacji oskarżony miał pełną świadomość przestępczego pochodzenia biżuterii, którą pomógł ukryć. Z wyjaśnień M. G., jak i sprawcy kradzieży biżuterii Ł. N. oraz wyjaśnień współoskarżonych daniela W. i M. K. wynika przecież, że na krótko przed dokonaniem tejże kradzieży, w dniu jej dokonania Ł. N. proponował oskarżonemu współudział w przestępstwie. Bezpośrednio po tym, jak Ł. N. ukraść biżuterię uciekając do klatki schodowej jednego z bloków mieszkalnych położonych na terenie K., M. G. wiedząc, że kradzież została dokonana i wiedząc, że Ł. N. wraz ze skradzionymi przedmiotami schował się w klatce schodowej, chciał wejść do tejże klatki, lecz nie został wpuszczony przez osoby, które następnie zabrały Ł. N. część ze skradzionych przedmiotów. Kiedy tylko wejście stało się możliwe, oskarżony wszedł do klatki schodowej, w jego obecności Ł. N. spod kurtki wyciągnął paletę ze skradzioną biżuterią, a następnie oskarżony przesyłał biżuterię tą do woreczka ukrywając ją. W tych warunkach nie może być mowy o jakichkolwiek deficytach w świadomości oskarżonego odnośnie pochodzenia z przestępstwa ukrywanych przez niego przedmiotów. Nie tylko wiedza o zamiarach Ł. N. powzięta w dniu zdarzenia, lecz także okoliczności w których

okazał N. skradzione przedmioty oskarżonemu (paleta z biżuterią wyciągnięta spod kurtki w piwnicy) bez żadnej w tym względzie wątpliwości nakazują przyjąć pełną świadomość oskarżonego odnośnie przestępnego pochodzenia przedmiotów, jak i zamiar bezpośredni jego działania. W tym kontekście tezy apelacji M. G. w której podnosi on, iż działał pod presją wytworzoną dynamiką sytuacji trudno określić inaczej niż jako mające niewiele wspólnego z okolicznościami zdarzenia.

Nie można zgodzić się z tezami oskarżonego zmierzającymi do zanegowania tezy Sądu Rejonowego o działaniu oskarżonego w celu osiągnięcia korzyści majątkowej. Okoliczności powołane przez oskarżonego na potwierdzenie jego argumentu nie mogą mieć znaczenia dla ustalenia, czy działał on w takim celu. Fakt, iż nie uzgodniono podziału pieniędzy za sprzedane złoto, że sam oskarżony nie chciał mieć nic wspólnego z kradzieżą złota, nie może posiadać znaczenia dla oceny, czy przestępstwa mu przypisanego dopuścił się on w celu osiągnięcia korzyści majątkowej. Przypomnieć bowiem trzeba, że zgodnie z art. 115 § 4 k.k. korzyścią majątkową pozostaje również korzyść dla innej osoby. Działając w celu ukrycia skradzionych przez Ł. N. przedmiotów oskarżony działał w celu osiągnięcia korzyści majątkowej przez Ł. N.. Ukrycie bowiem tych przedmiotów miało zapewnić mu korzyść majątkową w postaci zapewnienia możliwości dalszego dysponowania skradzionymi przez niego przedmiotami. Celem działania oskarżonego pozostawało dążenie do osiągnięcia przez Ł. N. korzyści majątkowej w postaci uniknięcia utraty skradzionej biżuterii. Działanie w takim celu nie ulega zatem w realiach niniejszej sprawy wątpliwości.

Nie ma oskarżony oraz jego obrońca także w kontekście przywołanych wyżej argumentów racji gdy twierdzą, że rola oskarżonego w przypisanym mu przestępstwie była podrzędna. Ocena tej okoliczności jednak nie może odnosić się do całego zdarzenia wyrażającego się w dokonaniu kradzieży biżuterii, oddaleniu się z miejsca zdarzenia, a następnie ukryciu pochodzących z kradzieży przedmiotów. Czyn oskarżonego M. G. wyrażał się bowiem wyłącznie w pomocy do ukrycia pochodzących z kradzieży przedmiotów. W przypisanym mu czynie rola oskarżonego była wręcz wiodąca. Sam bowiem przesyłał skradzioną biżuterię do woreczka, po czym sam ukrył ją pomagając w ten sposób sprawcy kradzieży, po czym informację o miejscu jej ukrycia przekazał innym osobom. Działanie oskarżonego pozostawało w tym zakresie na tyle samodzielne, że ukrył on skradzioną biżuterię całkowicie niezależnie od sprawcy kradzieży Ł. N., który po dokonaniu kradzieży biżuterią tą dysponował. Z wyjaśnień Ł. N. oraz wyjaśnień samego oskarżonego wynika, że dopiero po ukryciu biżuterii przekazał oskarżony Ł. N. informację o miejscu jej ukrycia. Wbrew wywiadowi apelacji oskarżonego Sąd Rejonowy nie przyjął też jako okoliczności oskarżonego obciążającej zaplanowania ukrycia pochodzącej z kradzieży biżuterii. Fakt, iż ustalili sąd, że oskarżony pomógł ukryć biżuterię tam, gdzie to zaplanował w kontekście całokształtu ustaleń sądu odnosi się wyłącznie do wskazania, że podejmując w piwnicy bloku na terenie K. decyzję o ukryciu biżuterii oskarżony wymyślił miejsce w którym zamierzał ukryć pochodzące z kradzieży przedmioty, a następnie to, co wymyślił zrealizował. W żadnym razie z wywodów Sądu Rejonowego zawartych w pisemnych motywach zaskarżonego orzeczenia nie wynika, by obciążył sąd oskarżonego dokonany wcześniej, zanim udał się on do piwnicy, przemyślanym zaplanowaniem swojego postępowania wobec skradzionych przedmiotów. Posługując się określeniem postępowania oskarżonego jako realizacji planu, odnosi sąd tego rodzaju twierdzenia wyłącznie do podjęcia przez oskarżonego decyzji o ukryciu przedmiotów po tym, jak udał się on do piwnicy w której zostały one wcześniej przez sprawcę kradzieży umieszczone. Nie można zaś zgodzić się z oskarżonym, gdy w apelacji argumentuje, że zamiar popełnienia przestępstwa „powstał na skutek okoliczności wytworzonych przez inną osobę”, a oskarżony uległ wpływowi innej osoby. Ze zgromadzonych w sprawie dowodów, w tym i wyjaśnień samego oskarżonego okoliczności takie nie wynikają. Dowody te wskazują, że decyzja oskarżonego o ukryciu pochodzących z kradzieży przedmiotów pozostawała całkowicie suwerenna, sam oskarżony powziął zamiar ukrycia tych przedmiotów. Żadnego oparcia w aktach sprawy, w tym wyjaśnieniach oskarżonego i składanych przez niego oświadczeniach procesowych nie znajduje jego teza jakoby w czasie czynu jego poczytalność pozostawała ograniczona. Okoliczności na które oskarżony przytaczając taką tezę się powołuje nie uzasadniają choćby tylko powstania wątpliwości co do jego poczytalności w czasie czynu. Żadnego znaczenia bowiem dla określenia tej poczytalności nie może mieć kierowanie się przez oskarżonego „młodzieńczą głupotą”, łatwe uleganie wpływom, czy też chęć zaimponowania kolegom, podobnie jak i okoliczność, iż w czasie czynu nie ukończył on 21 lat.

Choć przecież podjętą przez oskarżonego najpierw nieudaną próbę dostania się do klatki schodowej do której wszedł sprawca kradzieży wraz ze skradzionymi przedmiotami, a następnie udanie się przez oskarżonego do piwnicy wraz ze sprawcą kradzieży Ł. N. jednoznacznie wiązać trzeba z jego wiedzą, iż Ł. N. posiada ze sobą skradzioną biżuterię, to jednak nie został oskarżony w niniejszej sprawie obciążony tym, że udanie się do piwnicy za sprawcą kradzieży stanowiło działanie uprzednio już przez oskarżonego zaplanowane. Okoliczność, czy wchodząc do piwnicy oskarżony wiedział, że Ł. N. posiada skradzioną biżuterię, czy też dowiedział się o tym później, dla ustalenia jego odpowiedzialności karnej za przypisane mu przestępstwo nie ma żadnego znaczenia. Nie ulega bowiem wątpliwości, że wiedząc, iż Ł. N. dosłownie chwilę wcześniej dokonał kradzieży biżuterii, że uciekał z miejsca zdarzenia, a nawet, że część z tej biżuterii zabrała mu inna osoba, oskarżony do piwnicy tej się udał, a następnie ukrył skradzioną biżuterię osobiście realizując znamiona czynnościowe przypisanego mu przestępstwa.

Fakt odmowy przez oskarżonego sprzedaży okazanej mu, a pochodzącej z kradzieży biżuterii, niezależnie od tego, że zaprzeczony przez sprawcę kradzieży Ł. N., który w wyjaśnieniach swoich wskazał, że oświadczył oskarżony M. G. w piwnicy, że sprzedaje pochodzące z kradzieży pierścionki, nie może posiadać istotnego dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy znaczenia, bowiem odpowiedzialność oskarżonego nie pozostaje związana z zamiarem sprzedaży skradzionej uprzednio biżuterii, lecz wyłącznie z tym, że z pełną świadomością jej pochodzenia oskarżony pomógł ją ukryć.

Nie było żadnych w niniejszej sprawie powodów, by uwzględnić apelacje oskarżonego oraz obrońcy wywiedzione od wydanego w pierwszej instancji wyroku w zakresie w jakim apelacje te dotyczyły orzeczenia wobec oskarżonego kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania, bądź też postulowali apelujący wymierzenie oskarżonemu kary w niższym wymiarze. Podniesiony w środku zaskarżenia zarzut rażącej niewspółmierności orzeczonej kary nie może być uznany za uzasadniony zważając, że o rażącej surowości kary można mówić jedynie wówczas, gdy kara orzeczona przez sąd w sposób oczywisty, wyraźny, a więc rażący odbiega od tej, którą należałoby orzec prawidłowo stosując dyrektywy wymiaru kary ujęte w przepisach art. 53 k.k. i następne oraz art. 69 regulującym instytucję warunkowego zawieszenia wykonania kary. Z karą rażąco niewspółmierną do czynienia mamy, gdy sąd rozstrzygając o karze nie uwzględnił wszystkich okoliczności wiążących się z poszczególnymi dyrektywami wymiaru kary lub też nie uwzględnił ich wpływu na orzeczoną karę w wystarczającym stopniu. Rażącej niewspółmierności orzeczonej kary nie sposób natomiast przyjąć wówczas, gdy nie zostały przekroczone granice swobodnego uznania sędziowskiego stanowiącego ustawową zasadę sądowego wymiaru kary. Kara uznana być musi natomiast za rażąco niewspółmierną, gdy na podstawie ujawnionych okoliczności, które powinny mieć zasadniczy wpływ na wymiar kary można byłoby przyjąć, że pomiędzy karą orzeczoną, a tą karą, która winna zostać wymierzona przy należyтым uwzględnieniu wszystkich okoliczności posiadających wpływ na wymiar kary zachodziłaby wyraźna różnica i to taka, że kara orzeczonej nie sposób zaakceptować.

Wymierzona oskarżonemu M. G. kara z pewnością nie przekracza stopnia winy, odpowiada ona stopniowi społecznej szkodliwości czynu, jak również spełnia swoje cele w zakresie kształtowania świadomości prawnej społeczeństwa, jak i cele zapobiegawcze i wychowawcze, które ma osiągnąć w stosunku do oskarżonego. Zarówno sposób, jak i okoliczności popełnionego przestępstwa uzasadniały orzeczenie kary wymierzonej zaskarżonym wyrokiem.

Powołane w apelacjach oskarżonego i jego obrońcy argumenty nie mogły spowodować zmiany zaskarżonego orzeczenia w sposób przez nich postulowany. Jest oczywiście nietrafny zarzut apelacji wedle którego orzeczone wobec oskarżonego zaskarżonym wyrokiem kara pozostaje rażąco niewspółmiernie surowa. Oceniając prawidłowość orzeczonej wobec oskarżonego kary zważył Sąd Okręgowy opierając się o dane o karalności aktualne na etapie orzekania przez sąd pierwszej instancji, na dziewięciokrotną już karalność oskarżonego pomimo jego młodego wieku, w tym każdorazowo za przestępstwa przeciwko mieniu, zatem przestępstwa podobne do tego za które skazany został M. G. zaskarżonym wyrokiem. Dowodzi to, że czyn którego popełnienia został M. G. uznany winnym w niniejszej sprawie nie stanowił wypadku wyjątkowego w jego działalności, co stawiałoby osobę oskarżonego w niewątpliwie lepszym świetle. Fakt, iż jest oskarżony sprawcą powracającym musiał znaleźć odzwierciedlenie w odpowiednio wysokim wymiarze orzeczonej wobec niego kary, wpływał także w sposób wyraźnie oskarżonego obciążający a ocenę możliwości skorzystania przez niego z dobrodziejstwa warunkowego zawieszenia wykonania kary. Słusznie zatem

powołał się Sąd Rejonowy wskazując jako okoliczność braną przez tenże Sąd pod uwagę przy wymiarze kary na fakt uprzedniej karalności oskarżonego. Dodatkowo obciąża oskarżonego okoliczność, że przypisanego jego osobie zaskarżonym wyrokiem przestępstwa paserstwa dopuścił się on pomimo już dwukrotnego uprzedniego skazania za przestępstwa przeciwko mieniu. Orzeczone wobec oskarżonego przed dopuszczeniem się przestępstwa z art. 291 § 1 k.k. kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem ich wykonania nie powstrzymały M. G. od popełnienia czynu objętego zaskarżonym wyrokiem. Okoliczność powyższa w sposób szczególnie wyraźny przemawia przeciwko zastosowaniu wobec oskarżonego instytucji warunkowego zawieszenia wykonania kary pozbawienia wolności. Także zatem uwzględnienie karalności oskarżonego w czasie popełnienia przez niego przypisanego mu w niniejszej sprawie przestępstwa nie uzasadnia orzeczenia wobec oskarżonego kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania. W sposób szczególny obciąża oskarżonego nadto okoliczność, iż przypisanego mu przestępstwa dopuścił się on w okresach próby orzeczonych wobec niego dwoma wyrokami. Ustanowione zatem okresy próby nie odniosły pożądanego efektu wobec oskarżonego. Z tego także względu za niezbędne dla osiągnięcia celów kary uznać należało orzeczenie wobec oskarżonego kary pozbawienia wolności bez warunkowego zawieszenia jej wykonania skoro uprzednio orzeczone kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem ich wykonania nie zdołały zapobiec powrotowi oskarżonego do przestępstwa. Podkreślić przy tym trzeba, że orzekając o karze winien sąd brać pod uwagę całokształt aktualnej na czas orzekania wiedzy o osobie oskarżonego, a nie wyłącznie okoliczności jakie zaistniały zanim oskarżony dopuścił się zarzucanego mu przestępstwa.

Niczego w kontekście tak oskarżonego obciążającej karalności nie zmienia powołana w jego osobistej apelacji okoliczność, iż w czasie przypisanego mu czynu pozostawał osobą, której wiek umożliwiał potraktowanie go jako sprawcy młodocianego. Wielokrotna karalność za przestępstwa przeciwko mieniu pomimo tak młodego wieku oskarżonego utwierdza w przekonaniu, że stopień jego demoralizacji pozostaje na tyle duży, iż nie można orzec wobec niego kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania, czy też kary w niższym wymiarze, nie wspominając o karze łagodniejszego rodzaju. W tych warunkach nawet posiadanie przez oskarżonego statusu sprawcy młodocianego niczego w kwestii możliwości orzeczenia wobec niego kary pozbawienia wolności w niższym wymiarze, bądź też kary tego rodzaju z warunkowym zawieszeniem jej wykonania nie zmieniloby. Pamiętać bowiem należy, że dyrektywa nakazująca kierować się przy orzekaniu wobec młodocianego oskarżonego względami wychowawczymi nie ma samodzielnego bytu jako podstawa szczególnego kształtowania wymiaru kary (złagodzenia kary), a stanowi jedynie punkt wyjściowy i musi być każdorazowo zestawiona z pozostałymi okolicznościami podmiotowymi i przedmiotowymi, mającymi znaczenie dla wymiaru kary. Względy wychowawcze kary nie wyłączają jej funkcji represyjnej. Równie ważnymi przesłankami przy orzekaniu kary wobec młodocianego sprawcy są też stopień jego zdemoralizowania oraz tryb życia przed popełnieniem przestępstwa (podobnie wyrok SA we Wrocławiu z dnia 18 września 2014 roku, sygn. akt II AKa 255/14 LEX nr 1545002). Okoliczność, iż był już skazany wielokrotnie karany za przestępstwa przeciwko mieniu pomimo tak młodego wieku przekonuje do twierdzenia, iż właśnie kara pozbawienia wolności bez warunkowego zawieszenia jej wykonania odpowiednia będzie wobec oskarżonego także ze względów wychowawczych. Fakt dopuszczenia się przez oskarżonego przypisanego mu przestępstwa przed ukończeniem przez niego 21 lat nie może w obliczu całokształtu okoliczności niniejszej sprawy przesądzać, jak chciałby oskarżony M. G., o zastosowaniu wobec niego dobrodziejstwa warunkowego zawieszenia wykonania kary.

Oceniając prawidłowość orzeczonej wobec oskarżonego kary, której wymiar dawał możliwość warunkowego zawieszenia jej wykonania, rozważał sąd odwoławczy, czy nie zastosować wobec M. G. dobrodziejstwa warunkowego zawieszenia wykonania kary. Uznał jednak sąd, że dotychczasowa karalność oskarżonego uzasadnia orzeczenie wobec oskarżonego kary pozbawienia wolności bez warunkowego zawieszenia jej wykonania. Karalność ta przy uwzględnieniu jego młodego wieku pomimo którego został on dziewięciokrotnie skazany za przestępstwa przeciwko mieniu obciąża oskarżonego bowiem w sposób istotny. Zachowaniem swoim objętym zaskarżonym wyrokiem potwierdził oskarżony lekceważący stosunek do porządku prawnego, w tym do dobra prawnego jakim jest mienie po raz kolejny dotknięte przestępstwem oskarżonego. Oceniając okoliczności przypisanego oskarżonemu przestępstwa zważyć należy na obciążającą oskarżonego dużą wartość mienia objętego popełnionym przez niego przestępstwem. Przypisanego mu czynu oskarżony dopuścił się pomagając sprawcy kradzieży ukryć skradzione mienie wartości przekraczającej 15 tysięcy złotych. Okoliczność ta w sposób znaczący zwiększa stopień społecznej szkodliwości

przypisanego oskarżonemu czynu na którą w apelacji powołuje się obrońca, posiadając także istotny wpływ na wymiar kary wobec oskarżonego.

W obliczu tak oskarżonego obciążającej jego dotychczasowej karalności również jego dobre sprawowanie w okresie odbywanej kary pozbawienia wolności nie może stanowić czynnika przesądzającego o zasadności warunkowego zawieszenia wykonania kary orzeczonej wobec oskarżonego. Nagradzanie oskarżonego podczas pobytu w zakładzie karnym oraz brak karalności dyscyplinarnej, czy też krytyczny stosunek do popełnionych przestępstw mogą wręcz dowodzić pozytywnego oddziaływania wykonywanej wobec oskarżonego kary na jego osobę. Choć bez wątplenia stanowią one okoliczności dla oskarżonego korzystne, nie są one w stanie choćby tylko równoważyć obciążającego oskarżonego ładunku w postaci jego dotychczasowej wielokrotnej karalności.

Również fakt złożenia przez oskarżonego zasługujących na wiarę wyjaśnień w których początkowo nie przyznając się do popełnienia zarzuconego mu przestępstwa wskazał oskarżony na okoliczności czynu, którego się dopuścił nie może w obliczu całokształtu okoliczności sprawy decydować o warunkowym zawieszeniu wykonania kary wobec oskarżonego. Przyznanie się przez oskarżonego na dalszym etapie postępowania do popełnienia zarzuconego mu czynu nie może posiadać przesądzającego dla orzeczenia o karze znaczenia zwłaszcza, gdy zważy się na fakt, iż popełnienie tego przestępstwa w sposób jednoznaczny wynikało z całokształtu zgromadzonych w sprawie dowodów. Okoliczność ta, choć wpływ łagodzący na orzeczoną karę mieć musi nie może stanowić elementu decydującego o jej wymiarze. W tych warunkach argumentacja apelacji oskarżonego i obrońcy odwołująca się do tej okoliczności nie mogła zostać uznana za trafną.

Wbrew wywodom obrońcy nie sposób jako okoliczności mogącej przemawiać za orzeczeniem wobec oskarżonego kary łagodniejszej niż wymierzona mu zaskarżonym wyrokiem przyjąć faktu, iż pomimo uznania winy współoskarżonego M. K. za przestępstwo „o znacznie większym ciężarze gatunkowym” wymierzona została temu oskarżonemu kara łagodniejsza niż orzeczona wobec oskarżonego M. G.. Z argumentem tego rodzaju nie sposób się zgodzić. Pozostaje on wręcz oczywiście bezzasadny. Trudno bowiem zaakceptować twierdzenie o większym ciężarze gatunkowym czynu M. K., gdy oskarżony ten uznany został za winnego popełnienia przestępstwa tożsamego z przypisanym oskarżonemu M. G., a dokonanego wspólnie i w porozumieniu z nim. Okolicznością, która w sposób znaczący różni sytuację prawną obydwu oskarżonych w aspekcie orzeczenia o karze pozostaje karalność oskarżonych. M. G. był już dziewięciokrotnie karany za przestępstwa przeciwko mieniu, podczas gdy M. K. pozostaje osobą niekaraną za jakiegokolwiek przestępstwo na czas orzekania w niniejszej sprawie w pierwszej instancji.

Jak już w uzasadnieniu niniejszym wskazano, fakt zwrócenia pokrzywdzonym skradzionych im przedmiotów nie może posiadać istotnego wpływu na wymiar kary wobec oskarżonego, skoro do zwrotu tego mienia doszło w warunkach od oskarżonego całkowicie niezależnych. Wbrew twierdzeniom oskarżonego pokrzywdzeni nie odzyskali też całości skradzionych im przedmiotów (k. 400 odwrót). Powołanej przez oskarżonego okoliczności nie sposób poczytać na jego korzyść, skoro działanie oskarżonego nastawione było przeciw na uniemożliwienie pokrzywdzonym odzyskania należącego do nich, a skradzionego im mienia. W tych warunkach nie może być mowy o zastosowaniu wobec oskarżonego przepisu art. 295 § 1 k.k. uzależniającego jego stosowanie od dobrowolnego naprawienia szkody przez oskarżonego, co przecież w sprawie niniejszej nie było udziałem oskarżonego.

Wbrew wywodom oskarżonego sprawy przeciwko jego osobie pozostające jeszcze w toku nie stanowiły okoliczności branej przez Sąd Rejonowy pod uwagę przy orzekaniu o karze.

Żadna zatem z powołanych przez oskarżonego i jego obrońcę w apelacjach okoliczności nie mogła spowodować zmiany zaskarżonego wyroku poprzez warunkowe zawieszenie wykonania kary pozbawienia wolności orzeczonej wobec oskarżonego, bądź też złagodzenie wymiaru orzeczonej wobec oskarżonego kary. Całkowicie nieuprawnione, zwłaszcza gdy niewypełnione konkretną treścią, pozostaje powoływanie się przez oskarżonego na potrzebę zastosowania wobec niego przez sąd zasady o której mowa w art. 5 § 2 k.p.k..

Ilość i waga okoliczności oskarżonego obciążających spowodowała, że nie znalazł sąd odwoławczy powodów do orzeczenia wobec oskarżonego kary łagodniejszego rodzaju niż kara pozbawienia wolności. W sytuacji, gdy orzekane

dotychczas wobec oskarżonego kary pozbawienia wolności nie spowodowały oczekiwanej społecznie zmiany w postawie oskarżonego wobec porządku prawnego, nie ma zdaniem sądu odwoławczego podstaw do tego, by karę ograniczenia wolności bądź karę grzywny potraktować jako właściwą, odpowiadającą kodeksowym regułom wymiaru kary ukształtowanym obowiązującymi od dnia 1 lipca 2015 roku przepisami, także przy uwzględnieniu wynikających z tychże reguł założeń „nowej filozofii karania” o charakterze generalnym. Mając na względzie całokształt okoliczności branych pod uwagę przy wymiarze kary grzywna bądź ograniczenie wolności nie spełniłoby celów stawianych orzekaniu kary. Po przeanalizowaniu sytuacji prawnej oskarżonego w aspekcie nie tylko przepisu art. 37a k.k., lecz także całokształtu regulacji kodeksu karnego w kształcie nadanym mu nowelizacją obowiązującą od dnia 1 lipca 2015 roku, sąd odwoławczy uznał, iż obowiązujące przed tą datą przepisy kodeksu karnego pozostawać będą dla oskarżonego w realiach niniejszej sprawy korzystniejszymi, dlatego też przepisy w brzmieniu sprzed wspomnianej nowelizacji wobec oskarżonego zastosował.

Znaczne nasilenie okoliczności obciążających w zakresie właściwości i warunków osobistych oskarżonego związanych przede wszystkim z dotychczasową karalnością oskarżonego nie dało sądowi podstaw do przyjęcia, że wymierzenie oskarżonemu kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania będzie wystarczające do osiągnięcia wobec oskarżonego celów kary, zwłaszcza zaś do zapobieżenia powrotowi oskarżonego do przestępstwa. Nie sposób bowiem wobec wskazanych wyżej okoliczności uznać za zasadnej pozytywnej prognozy kryminalnej wobec M. G.. Oceniając całokształt karalności oskarżonego stwierdzić trzeba, iż nie daje oskarżony rękojmi, że w przypadku pozostawania na wolności przestępstwa nie popełni. Inna niż pozbawienie wolności orzeczone bez warunkowego zawieszenia jego wykonania kara nie jest w stanie osiągnąć celów kary. Wymierzona oskarżonemu kara pozbawienia wolności bez warunkowego zawieszenia jej wykonania z pewnością nie przekracza stopnia winy, odpowiada stopniowi społecznej szkodliwości czynu, jak również spełnia swoje cele w zakresie kształtowania świadomości prawnej społeczeństwa, jak i cele zapobiegawcze i wychowawcze, które ma osiągnąć w stosunku do oskarżonego. Okoliczności niniejszej sprawy nakazały Sądowi Okręgowemu w Gliwicach uznanie, że tylko kara pozbawienia wolności orzeczone bez warunkowego zawieszenia jej wykonania uczyni zadość należytemu uwzględnieniu wszystkich dyrektyw wymiaru kary. Kara pozbawienia wolności bez warunkowego zawieszenia jej wykonania nie narusza zasad wymiaru kary sformułowanych art. 53 k.k. oraz zasad odnoszących się do możliwości warunkowego zawieszenia jej wykonania opisanych w art. 69 k.k..

Z zaprezentowanych wyżej względów apelacji oskarżonego M. G. i jego obrońcy nie można było uwzględnić.

Nie dopatrując się zatem okoliczności uzasadniających zmianę lub uchylenie zaskarżonego orzeczenia, wyrok sądu pierwszej instancji w zakresie w jakim odnosi się on do oskarżonego M. G. sąd odwoławczy utrzymał w mocy. Wobec braku podstaw do zwolnienia oskarżonego od zapłaty kosztów postępowania odwoławczego zwłaszcza w obliczu uzyskania przez niego kwoty pieniężnej w związku ze stwierdzoną w niniejszej sprawie przewlekłością postępowania, obciążył sąd odwoławczy oskarżonego kosztami postępowania odwoławczego w postaci przypadających na niego wydatków oraz stosownej opłaty.