

Sygn. akt V.2 Ka 471/14

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 9 października 2014 r.

Sąd Okręgowy w Gliwicach

V Wydział Karny Ośrodek Zamiejscowy w Rybniku

w składzie:

Przewodniczący: SSO Jacek Myśliwiec

Sędziowie: SSO Lucyna Pradelska-Staniczek (spr.)

SSR del. Jerzy Domagała

Protokolant: Monika Maj

w obecności Wandy Ostrowskiej Prokuratora Prokuratury Okręgowej

po rozpoznaniu w dniu 9 października 2014 r.

sprawy:

D. K. /K./

syna Z. i B.

ur. (...) w J.

oskarżonego o przestępstwo z art. 279 § 1 kk i art. 13 § 1 kk w związku z art. 279 § 1 kk w związku z art. 64 § 1 kk w związku z art. 12 kk

E. W. (1) /W./

córki J. i M.

ur. (...) w J.

oskarżonej o przestępstwo z art. 13 § 1 kk w zw. z art. 279 § 1 kk

w związku z art. 12 kk

na skutek apelacji wniesionych przez prokuratora i obrońcę oskarżonego D. K.

od wyroku Sądu Rejonowego w Jastrzębiu Zdroju

z dnia 23 maja 2014 r. sygn. akt II K 687/12

Lzmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że:

- w punkcie 3 podwyższa orzeczoną wobec oskarżonej E. W. (1) karę pozbawienia wolności do 1 (jeden) roku;

- w punkcie 4 ustala, że podstawę warunkowego zawieszenia wykonania orzeczonej kary pozbawienia wolności stanowią art. 69 § 1 i § 2 kk oraz art. 70 § 1 pkt 1 kk;

- w punkcie 5 ustala, że podstawą oddania oskarżonej pod dozór kuratora sądowego jest art. 73 § 1 kk;

II. w pozostałym zakresie zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy;

III. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adwokata L. M. kwotę 420,00 złotych (czteryście dwadzieścia złotych) oraz 23% podatku VAT w kwocie 96,60 złotych (dziewięćdziesiąt sześć złotych sześćdziesiąt groszy), łącznie kwotę 516,60 złotych (pięćset szesnaście złotych sześćdziesiąt groszy) tytułem zwrotu kosztów obrony z urzędu w postępowaniu odwoławczym;

IV. zwalnia oskarżonych E. W. (1) /W./ i D. K. /K./ od ponoszenia kosztów za postępowanie odwoławcze, obciążając nimi Skarb Państwa.

Sygn. akt V.2 Ka 471/14

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 23 maja 2013 roku, sygn. akt II K 687/12 Sąd Rejonowy w Jastrzębiu Zdroju uznał oskarżonego D. K. za winnego tego, że w dniu 3 czerwca 2011 roku w P., woj. (...), przy ul. (...), działając w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, w krótkich odstępach czasu, wspólnie i w porozumieniu z R. B., za pomocą uprzednio skradzionej karty bankomatowej, po uprzednim pokonaniu zabezpieczenia w postaci kodu (...), z bankomatu Banku Spółdzielczego w P., dwukrotnie pobrał pieniądze w kwocie 200 złotych i 500 złotych na szkodę R. W. oraz dwukrotnie usiłował pobrać pieniądze na szkodę R. W., lecz zamierzonego celu nie osiągnął z uwagi na wprowadzenie niepopranego kodu (...), przy czym czynu tego dopuścił się przed upływem 5 lat od odbycia kary co najmniej 6 miesięcy pozbawienia wolności, orzeczonej wobec niego za umyślne przestępstw podobne wyrokiem Sądu Rejonowego w Jastrzębiu Zdroju z dnia 22 czerwca 2004 roku, sygn. II K 651/03 za przestępstwo z art. 280 § 1 k.k. i art. 158 § 1 k.k. przy zastosowaniu art. 11 § 2 k.k., którą to karę odbywał w okresie od 20 lutego 2009 roku do 2 marca 2011 roku, czym wyczerpał ustawowe znamiona występku z art. 279 § 1 k.k. oraz art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 279 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. przy zastosowaniu art. 64 § 1 k.k. i za to na mocy art. 279 § 1 k.k. skazał go na karę 1 roku i 4 miesięcy pozbawienia wolności.

Na mocy art. 46 § 1 k.k. zobowiązał oskarżonego do naprawienia szkody wyrządzonej przestępstwem poprzez zapłatę kwoty 700 złotych na rzecz pokrzywdzonego R. W..

Nadto Sąd Rejonowy w Jastrzębiu Zdroju uznał oskarżoną E. W. (1) za winną tego, że w dniu 3 czerwca 2011 roku w P. woj. (...) przy ul. (...), działając w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, w krótkich odstępach czasu, za pomocą uprzednio skradzionej karty bankomatowej, po uprzednim pokonaniu zabezpieczenia w postaci kodu (...) z bankomatu Banku Spółdzielczego w P. trzykrotnie usiłowała pobrać pieniądze kwocie 300 złotych na szkodę R. W. jednakże zamierzonego celu nie osiągnęła z uwagi na wprowadzenie niepoprawnego kodu (...), czym wyczerpała ustawowe znamiona występku z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 279 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. i za to na mocy art. 279 § 1 k.k. skazał ją na karę 8 miesięcy pozbawienia wolności.

Na podstawie art. 69 § 1 i § 2 k.k. oraz art. 70 § 2 k.k. warunkowo zawiesił wykonanie orzeczonej wobec oskarżonej E. W. (1) kary pozbawienia wolności na okres 3 lat tytułem próby.

Na podstawie art. 73 § 2 k.k. oddał oskarżoną E. W. (1) w okresie próby pod dozór kuratora sądowego.

Na mocy art. 72 § 1 punkt 1 k.k. zobowiązał oskarżoną E. W. (1) w okresie próby do informowania kuratora o przebiegu okresu próby.

Oskarżony D. K. został obciążony kosztami postępowania, w tym opłatą w kwocie 300 złotych oraz wydatkami w kwocie 341,19 złotych. Na rzecz obrońcy z urzędu zasądzono łącznie kwotę 929,88 złotych tytułem kosztów nieopłaconej pomocy prawnej świadczonej z urzędu na rzecz oskarżonego D. K..

Oskarżona E. W. (2) została zwolniona od kosztów postępowania.

Od wyroku apelację wniósł obrońca oskarżonego D. K., który działając na podstawie art. 425 § 1 k.p.k i art. 444 k.p.k. zaskarżył wyrok w całości.

Zaskarżonemu wyrokowi w oparciu o art. 427 § 2 k.p.k. i art. 438 punkt 2 i 3 k.p.k. zarzucił obrazę przepisów postępowania, która miała wpływ na treść wyroku, a spowodowała poczynienie przez sąd błędnych ustaleń faktycznych a mianowicie:

- art. 4, 7 i 410 k.p.k. poprzez wydanie wyroku w oparciu o okoliczności przemawiające na niekorzyść oskarżonego D. K., bez uwzględnienia okoliczności świadczących na jego korzyść, przekroczenie zasad swobodnej oceny dowodów poprzez bezkrytyczne danie wiary zeznaniom R. W., a tym samym niezasadną odmowę dania wiary wyjaśnieniom oskarżonego D. K., podczas gdy wnikliwa analiza i ocena całokształtu materiału dowodowego prowadzi do wniosku, że do zeznań R. W. powinno podchodzić się z dużą ostrożnością, biorąc pod uwagę fakt, iż znajdował się on w stanie upojenia alkoholowego,

- art. 424 § 1 punkt 1 k.p.k. poprzez niedostateczne i pozbawione wnikliwości w ocenie materiału dowodowego uzasadnienie wyroku, w szczególności pobieżne odniesienie się do wyjaśnień D. K..

Podnosząc powyższe zarzuty obrońca oskarżonego wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonego od popełnienia zarzucanego mu czynu, względnie o uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania przez sąd I instancji.

Apelację od wyroku złożył także Prokurator, który na podstawie art. 425 k.p.k. i art. 444 k.p.k. zaskarżył wyrok w części dotyczącej oskarżonej E. W. (1) w zakresie orzeczenia o karze na niekorzyść oskarżonej.

W oparciu o art. 438 punkt 1 k.p.k. wyrokowi zarzucił obrazę prawa materialnego tj. art. 279 § 1 k.k. oraz art. 70 § 2 k.k. i art. 73 § 2 k.k. przez wymierzenie oskarżonej kary 8 miesięcy pozbawienia wolności podczas gdy najniższa kara za to przestępstwo to 1 rok pozbawienia wolności oraz błędne zastosowanie przepisów art. 70 § 2 k.k. i art. 73 § 2 k.k. jako podstawy stosowania warunkowego zawieszenia wykonania kary i orzeczenia okresu próby podczas gdy E. W. (1) nie jest młodocianą w rozumieniu przepisów kodeksu karnego. Stawiając powyższy zarzut Prokurator wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku w części, tj. w punktach 3,4 i 5 wyroku poprzez wymierzenie oskarżonej kary 1 roku pozbawienia wolności oraz wskazanie jako podstawy warunkowego zawieszenia wykonania kary art. 70 § 1 punkt 1 k.k. oraz jako podstawy dozoru art. 73 § 1 k.k.

Sąd Okręgowy zważył co następuje:

apelacja obrońcy oskarżonego D. K. okazała się bezzasadna, z kolei na skutek apelacji wywiezionej przez prokuratora koniecznym okazało się wydanie orzeczenia o charakterze reformatoryjnym. Na uwzględnienie zasługiwał bowiem zarzut naruszenia prawa materialnego a to art. 279 § 1 k.k. oraz art. 70 § 2 k.k. i art. 73 § 2 k.k.

Odnosząc się w pierwszej kolejności do apelacji obrońcy oskarżonego D. K. wskazać należy, iż wbrew twierdzeniom zawartym w skardze apelacyjnej sąd I instancji w sposób prawidłowy i wyczerpujący rozważył wszystkie okoliczności sprawy i dowody ujawnione w toku rozprawy, dokonując następnie na ich podstawie właściwych ustaleń faktycznych. Postępowanie zostało przeprowadzone odpowiednio dokładnie i starannie. Ocena materiału dowodowego, dokonana przez Sąd Rejonowy nie wykazuje błędów logicznych i nie wykracza poza ramy swobodnej oceny dowodów.

Sąd Rejonowy prawidłowo ustalił stan faktyczny, dokonując oceny zebranego materiału dowodowego w sposób odpowiadający zasadom wiedzy i doświadczenia życiowego. Jak wynika z lektury uzasadnienia zaskarżonego wyroku

wskazał Sąd, na jakich dowodach oparł swe rozstrzygnięcie, a którym dowodom odmówił wiary i swoje stanowisko w tym zakresie przekonująco uzasadnił w pisemnych motywach rozstrzygnięcia. Sąd meriti poddał analizie wszystkie przeprowadzone i ujawnione dowody, zaś ich ocena nie przekracza granic określonych w art. 7 k.p.k., ani nie uchybia zasadzie obiektywizmu, wyrażonej w art. 4 k.p.k. Sąd Rejonowy nie dopuścił się również naruszenia dyspozycji art. 410 k.p.k. Wskazać należy, iż przepis art. 410 k.p.k. nakazuje uwzględnienie całokształtu okoliczności ujawnionych na rozprawie, lecz nie może być rozumiany w ten sposób, że każdy z przeprowadzonych dowodów ma stanowić podstawę ustaleń sądu. Byłoby to oczywiście niemożliwe, gdy z różnych dowodów wynikają wzajemnie sprzeczne okoliczności. Nie można więc zarzutu jego naruszenia opierać na tym, iż pewne dowody nie stanowiły podstawy ustaleń, jeżeli sąd rozważył je i ocenił ich znaczenie w sposób określony w art. 7 k.p.k. (vide: wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 17 grudnia 2013 roku, sygn. II AKa 161/13). Dokonanie oceny zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego w sposób odmienny od oczekiwań stron procesowych nie stanowi naruszenia przepisów art. 7 i 410 k.p.k. Zarzut naruszenia art. 410 k.p.k. może być zasadny w przypadku, gdyby sąd opierał się w sprawie na materiale dowodowym, który w sprawie nie został ujawniony bądź orzekał w oparciu jedynie o część ujawnionego materiału dowodowego, co jednak w niniejszej sprawie nie miało miejsca. Z kolei zarzut błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku jest tylko wówczas słuszny, gdy zasadność ocen i wniosków, wyprowadzonych przez sąd orzekający z okoliczności ujawnionych w toku przewodu sądowego, nie odpowiada prawidłowości logicznego rozumowania. Stawiając ten zarzut należy wykazać, jakich mianowicie konkretnych uchybień w zakresie logicznego rozumowania dopuścił się sąd I instancji dokonując oceny zebranego materiału dowodowego. Możliwość przeciwstawienia ustaleniom sądu orzekającego w konkretnej sprawie odmiennej oceny materiału dowodowego nie może prowadzić do wniosku, że sąd ten dopuścił się błędu w ustaleniach faktycznych. Zarzut błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku nie może bowiem sprowadzać się do samej tylko odmiennej oceny materiału dowodowego, lecz winien się odwoływać do konkretnych uchybień w świetle wskazań wiedzy oraz doświadczenia życiowego, których miałby dopuścić się sąd w dokonanej przez siebie ocenie materiału dowodowego. Apelacja takich zarzutów w zakresie wyżej wymienionym konkretnych uchybień nie zawiera.

Skarżący podnosi bowiem, iż Sąd Rejonowy w sposób bezkrytyczny dał wiarę pokrzywdzonemu R. W., wskazuje również, iż do jego zeznań winno podchodzić się z dużą ostrożnością, jako, że znajdował się w stanie upojenia alkoholowego.

Wbrew tym twierdzeniom sąd meriti dokonał prawidłowej oceny zeznań pokrzywdzonego, wskazując wprost, iż zeznania R. W. nie zawsze były konsekwentne, czy wewnątrz i wzajemnie spójne. Przywołując przykłady owych niekonsekwencji Sąd Rejonowy zauważył, iż pokrzywdzony w początkowych zeznaniach podawał nieprawdę, iż na miejscu zdarzenia znajdowali się sąsiedzi o nazwiskach S. i P.. R. W. w toku późniejszych przesłuchań wskazał na przyczyny, dla których składał zeznania takiej właśnie treści, tłumacząc, iż obawiał się reakcji żony na wiadomość, iż w rzeczywistości alkohol spożywał z B. K.. Jeśli z kolei chodzi o rolę, czy udział oskarżonej E. W. (1) w zdarzeniu, to całkowicie słusznie Sąd Rejonowy zauważył, iż wersja przez nią podawana - której pokrzywdzony nie zaprzeczył, a wręcz stwierdził, iż mogła mieć miejsce - jest nieprawdziwa. W tym zakresie Sąd Okręgowy w pełni podziela rozważania zawarte na stronie 4 uzasadnienia zaskarżonego orzeczenia. Podnieść jedynie należy, iż kolejne próby podejmowane przez oskarżoną w celu przełamania dostępu do konta bankowego pokrzywdzonego miały miejsce o godz. 13:08:18, 13:09:20, 13:10:03. Z przyczyn oczywistych nie może być zatem mowy o tym, by oskarżona pomiędzy kolejnymi nieudanymi próbami pobrania pieniędzy udawała się z powrotem na działkę, na której pozostałe osoby spożywały alkohol, po to, by pytać pokrzywdzonego o numer (...) i by ten za każdym razem udzielał jej błędnej odpowiedzi.

Sąd Okręgowy w pełni zgadza się z poglądem, iż pomimo dostrzeżonych niespójności, czy niekonsekwencji zeznania pokrzywdzonego mogą stanowić podstawę do czynienia ustaleń faktycznych w niniejszej sprawie. Znajdują one potwierdzenie w zupełnie obiektywnym materiale dowodowym, jakim jest nagranie z monitoringu z Banku Spółdzielczego, na co słusznie zwrócił uwagę sąd meriti.

Odnosząc się do treści zarzutu zawartego w apelacji zauważyć należy, iż zarówno pokrzywdzony, ale także i oskarżeni oraz pozostali świadkowie w dniu zdarzenia, a więc 3 czerwca 2011 roku znajdowali się w stanie nietrzeźwości. Od wczesnego ranka spożywali wspólnie znaczne ilości alkoholu. Sąd Rejonowy nie stracił z pola widzenia, iż R. W.

znajdował się w stanie nietrzeźwości. Pokrzywdzony wielu szczegółów nie pamiętał, bądź w ogóle nie był w stanie wskazać, jako, że zamroczony alkoholem spał. Nie może być jednakże jakichkolwiek wątpliwości, co do tego, iż nie udostępnił nikomu swej karty bankomatowej i kodu (...), a co ma przecież kluczowe znaczenie z punktu widzenia rozstrzygnięcia niniejszej sprawy faktu.

Sąd Okręgowy w pełni się zgadza z dokonaną przez sąd I instancji oceną wyjaśnień D. K.. Słusznie Sąd Rejonowy odmówił wiary wyjaśnieniom tego oskarżonego, są one sprzeczne z wiarygodnymi zapewnieniami pokrzywdzonego, iż nikomu swej karty bankomatowej i kodu (...) nie udostępnił, a nadto nie pokrywają się z zapisami monitoringu, z którego wynika, iż D. K. pieniądze usiłował pobierać, czy pobierał nie jeden raz (jak twierdził) a więcej razy.

Na uwagę zasługuje także fakt, iż pokrzywdzony gdy tylko zorientował się, iż jego karta bankomatowa nie znajduje się w miejscu, w którym ją pozostawił, udał się do bankomatu, by sprawdzić stan konta, wówczas okazało się, że karta była nieaktywna. O fakcie tym poinformował żonę, która za pośrednictwem Internetu ustaliła, iż na koncie brakuje 2500 złotych. Następnego dnia w godzinach porannych pokrzywdzony złożył zawiadomienie o popełnieniu na jego szkodę przestępstwa. Składając wówczas zeznania nie był w stanie wskazać kto dokonał kradzieży, nie wskazywał na oskarżonych, podając jedynie, iż podejrzewa o to mężczyznę o imieniu R., który także był wówczas na działce. Świadczy to o tym, iż pokrzywdzony nie miał wiedzy na temat tego kto i w którym momencie dokonał zaboru jego karty, kto się nią następnie skutecznie, bądź nieskutecznie posługiwał. Te z kolei okoliczności zostały ustalone głównie dzięki zabezpieczonym zapisom nagrań z monitoringu, na którym utrwalone zostały osoby podejmujące, bądź usiłujące podjąć pieniądze z konta pokrzywdzonego. Z całą pewnością pokrzywdzony nie starał się nikogo obciążać, analiza jego zeznań wskazuje na to, iż nie miał on wiedzy na temat sprawców przestępstw popełnionych na jego szkodę, co wynikało z tego, że w momencie gdy były one dokonywane pokrzywdzony zamroczony alkoholem spał.

Nie jest także zasadny zarzut naruszenia art. 424 § 1 punkt 1 k.p.k. Wbrew twierdzeniom obrońcy oskarżonego uzasadnienie wyroku odpowiada wymogom stawianym w powyższym artykule i w pełni pozwala na kontrolę prawidłowości rozstrzygnięcia. Uzasadnienie zawiera pełną i rzetelną ocenę całokształtu zgromadzonego materiału dowodowego. Wbrew twierdzeniom skarżącego Sąd Rejonowy odniósł się do wyjaśnień oskarżonego, poddając je prawidłowej ocenie.

Sąd Rejonowy wskazał, jakie fakty uznał za udowodnione lub nieudowodnione, na jakiej w tej mierze oparł się dowodach i dlaczego nie uznał dowodów przeciwnych, wskazał także na czym oparł poszczególne ustalenia i dlaczego nie uznał dowodów przeciwnych. Sąd I instancji odniósł się szczegółowo do zeznań każdego z przesłuchanych w sprawie świadków oraz dokonał analizy wyjaśnień oskarżonego. Uzasadnienie sporządzone w niniejszej sprawie daje możliwość przeprowadzenia kontroli odwoławczej co do prawidłowości postępowania i rozumowania sądu I instancji. Motywy rozstrzygnięcia umożliwiały dokonanie merytorycznej oceny.

Reasumując przeprowadzona kontrola instancyjna nie wykazała tego, aby Sąd Rejonowy rozpoznając przedmiotową sprawę, dopuścił się naruszenia wskazanych przez obrońcę oskarżonego D. K. przepisów prawa karnego procesowego, względnie błędu w ustaleniach faktycznych, przyjętych za podstawę wydanego orzeczenia oraz mogącego mieć wpływ na jego treść. Sąd I instancji przeprowadził postępowanie dowodowe w sposób wszechstronny, dokładny i wyczerpujący, zgromadzone w sprawie dowody poddał wnikliwej i rzetelnej analizie i wyprowadził słuszne wnioski co do winy oskarżonego, subsumcji prawnej jego zachowania, jak i w konsekwencji orzeczonej kary i środków karnych.

Odnosząc się z kolei do wymierzonej kary pozbawienia wolności - zważywszy na kwestionowanie w apelacji winy oskarżonego i brzmienia art. 447 § 1 k.p.k. - należy przyjąć, że kara została wymierzona po rozważeniu przez Sąd I instancji szeregu okoliczności mających wpływ na jej rodzaj i nie można jej uznać za rażąco surową. Dlatego i w tej części brak jest podstaw do zmiany zaskarżonego wyroku. Słusznie bowiem Sąd Rejonowy wskazał, iż jedynie kara pozbawienia wolności bezwzględnie wykonywana spełni swoje cele zarówno w zakresie prewencji generalnej, a przede wszystkim w zakresie prewencji indywidualnej. Wymierzona kara jest współmierna, odpowiednia do stopnia winy i społecznej szkodliwości, uwzględnia te wszystkie elementy jakie są istotne dla jej wymiaru, jest karą odpowiednią i sprawiedliwą, nie uzasadniającą ingerencji Sądu Odwoławczego. Słusznie Sąd Rejonowy wskazał, iż oskarżony był

wcześniej wielokrotnie karany, odbywał kary pozbawienia wolności, co nie zapobiegło dokonywaniu przez niego kolejnych przestępstw. Dotychczasowa postawa, w tym także jego sposób życia wskazują, iż nie zasługuje on na zastosowanie dobrodziejstwa instytucji warunkowego zawieszenia wykonania orzeczonej kary pozbawienia wolności i jedynie kara w wymiarze bezwzględnym spełni swe cele, w tym wychowawczy, w zakresie wdrożenia oskarżonego do przestrzegania porządku prawnego.

Wskazać należy, iż Sąd Rejonowy w uzasadnieniu zaskarżonego orzeczenia na stronie 8 wskazał, iż wymierzył D. K. za popełnione przestępstwo karę 1 roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności, tymczasem z sentencji wyroku wynika, iż kara która została temu oskarżonemu wymierzona to 1 rok i 4 miesiące pozbawienia wolności. Dostrzegając ową niespójność Sąd Odwoławczy mając na względzie kierunek zaskarżenia (apelacja wywiedziona przez obrońcę a więc na korzyść oskarżonego) nie znalazł podstaw do zmiany wyroku, czy też wydawania orzeczenia o charakterze kasatoryjnym. Kara 1 roku i 4 miesięcy pozbawienia wolności jest jak to już powyżej wskazano karą sprawiedliwą, nie uzasadniającą ingerencji Sądu Odwoławczego, uchylanie orzeczenia i przekazywanie sprawy sądowi I instancji do ponownego rozpoznania byłoby niecelowe.

Przechodząc do oceny zasadności apelacji Prokuratora stwierdzić należy, iż w całości zasługiwała ona na uwzględnienie, czego konsekwencją stała się konieczność zmiany zaskarżonego wyroku w punktach 3, 4 i 5.

W pierwszej kolejności wskazać jednakże należy, iż Sąd meriti, jeśli chodzi o czyn przypisany oskarżonej E. W. (1) dokonał prawidłowych ustaleń faktycznych, prawidłowo wskazując, iż czyn popełniony przez oskarżoną dnia 3 czerwca 2011 roku nosi znamiona przestępstwa z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 279 § 1 k.k. przy zastosowaniu art. 12 k.k. Sąd Rejonowy w sposób błędny przyjął jednakże, iż oskarżona E. W. (1) jest osobą młodocianą, przy czym swój błąd dostrzegł w pisemnym uzasadnieniu. Ma rację skarżący, iż wobec oskarżonej nie mogą mieć zastosowania przepisy art. 70 § 2 k.k. oraz art. 73 § 2 k.k. Sąd Rejonowy dopuścił się zatem obrazy wskazanych przepisów prawa materialnego. E. W. (1) w chwili czynu ukończyła już bowiem 21 lat, zatem w rozumieniu art. 115 § 10 k.k. nie jest sprawcą młodocianym. Zgodnie z treścią tego przepisu młodocianym jest sprawca, który w chwili czynu nie ukończył 21 lat i w chwili orzekania w I instancji 24 lat. Oba te kryteria muszą być spełnione łącznie, co w przypadku E. W. (1) nie zachodzi, jako, że urodziła się ona dnia 22 lipca 1989 roku. W takim wypadku podstawą warunkowego zawieszenia wykonania orzeczonej kary pozbawienia wolności winien być art. 69 § 1 i 2 k.k. w zw. z art. 70 § 1 punkt 1 k.k., zaś podstawę oddania oskarżonej pod dozór kuratora winien stanowić art. 73 § 1 k.k.

Sąd Okręgowy w pełni podziela pogląd Sądu Rejonowego, iż wskazany okres próby, tj. 3 lata jest adekwatny i pozwoli na zweryfikowanie założonej wobec oskarżonej pozytywnej prognozy kryminologicznej, z kolei kurator będzie miał baczenie nad tym, czy okres próby przebiega w sposób prawidłowy.

Sąd Rejonowy dopuścił się także obrazy przepisu prawa materialnego a to art. 279 § 1 k.k. orzekając wobec oskarżonej za przypisany jej czyn karę 8 miesięcy pozbawienia wolności. Przestępstwo kradzieży z włamaniem zagrożone jest karą od 1 roku pozbawienia wolności do 10 lat pozbawienia wolności, zaś zgodnie z treścią art. 14 § 1 k.k. sąd wymierza karę za usiłowanie w granicach zagrożenia przewidzianego dla danego przestępstwa.

Sąd Rejonowy w sposób prawidłowy ocenił stopień winy i społecznej szkodliwości czynu przypisanego oskarżonej E. W. (1), wskazując w uzasadnieniu, iż przestępstwo kradzieży z włamaniem jest zabronione pod groźbą kary pozbawienia wolności od 1 roku do lat 10, zaś za usiłowanie grozi kara jak za przestępstwo dokonane (str. 8), pomimo tego wymierzył oskarżonej karę 8 miesięcy pozbawienia wolności, dopuszczając się tym samym oczywistej obrazy wymienionego już powyżej przepisu prawa materialnego. Ma rację skarżący, iż koniecznym jest wydanie przez Sąd Odwoławczy orzeczenia o charakterze reformatoryjnym i podwyższenie orzeczonej wobec oskarżonej kary do 1 roku pozbawienia wolności, a tym samym orzeczenie jej w minimalnym przewidzianym przepisami kodeksu karnego wymiarze. Kara w tym wymiarze jest adekwatna do stopnia winy i społecznej szkodliwości czynu, uwzględnia także wszystkie dyrektywy wymiaru kary przewidziane w art. 53 k.k. Nie ma w niniejszej sprawie podstaw do tego, by czyn oskarżonej należało rozpatrywać jako wypadek mniejszej wagi przewidziany w art. 283 k.k. Zresztą Sąd Rejonowy nie rozważał nawet możliwości przyjęcia takiej kwalifikacji. Nie może być zatem żadnych wątpliwości, iż intencją sądu

meriti było wymierzenie kary w dolnych granicach ustawowego zagrożenia ale przewidzianego w art. 279 § 1 k.k., a nie art. 283 k.k., stąd możliwym było wydanie przez Sąd Okręgowy orzeczenia o charakterze reformatoryjnym.

Mając na względzie wszystkie przedstawione okoliczności Sąd Okręgowy orzekł jak w wyroku, zwalniając oskarżonych na podstawie art. 624 § 1 k.p.k. od obowiązku ponoszenia kosztów postępowania odwoławczego ze względu na ich obecną sytuację materialną i osobistą. Na rzecz obrońcy z urzędu oskarżonego D. K. zasądzono należne mu wynagrodzenie za postępowanie odwoławcze.