

Sygn. akt *IV Ka 680/18*

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 5 września 2018 r.

**Sąd Okręgowy w Bydgoszczy IV Wydział Karny Odwoławczy w składzie:**

Przewodniczący SSO Mirosław Kędzierski (sprawozdawca)

Sędziowie SO Adam Sygit

SO Roger Michalczyk

Protokolant sekr. sądowy Mateusz Pokora

przy udziale Dariusza Kuberskiego – prokuratora Prokuratury Okręgowej  
w Bydgoszczy

po rozpoznaniu dnia 5 września 2018 r.

sprawy

**A. S. (2)** s. R. i G., ur. (...) w I.

**M. Ż. (1)** s. J. i W., ur. (...) w I.

oskarżonych z art. 278 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k.

na skutek apelacji wniesionych przez obrońców oskarżonych

od wyroku Sądu Rejonowego w Inowrocławiu

z dnia 16 lutego 2018 roku sygn. akt II K 252/18

1. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że w opisie czynów zarzucanych w pkt II, III i IV sformułowanie „wspólnie i w porozumieniu z K. B. (1)” zastępuje sformułowaniem „wspólnie i w porozumieniu z inną ustaloną osobą”;
2. w pozostałej części zaskarży wyrok utrzymuje w mocy;
3. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. P. J. i adw. W. D. – Kancelarie Adwokackie w I. kwoty po 516,60 (pięćset szesnaście 60/100) złotych brutto tytułem kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej oskarżonym z urzędu w postępowaniu odwoławczym;
4. zwalnia oskarżonych od ponoszenia kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze i jego wydatkami obciąża Skarb Państwa.

SSO Roger Michalczyk SSO Mirosław Kędzierski SSO Adam Sygit

Sygn. akt *IV Ka 680/18*

## UZASADNIENIE

1. **A. S. (2)** oskarżony został o to, że :

I. w dniu 13 marca 2016r. w I. przy ul. (...), na terenie sklepu (...), działając wspólnie i w porozumieniu z K. K. (1), dokonał zaboru w celu przywłaszczenia towaru w postaci gum do żucia oraz tik-taków o łącznej wartości 663,36 zł, czym działał na szkodę J. M. D. zs. w K., przy czym zarzucanego mu czynu dopuścił się będąc uprzednio karany wyrokiem Sądu Rejonowego w Nowym Mieście Lubawskim z dnia 14 grudnia 2007r. sygn. II K 501/07 za czyn z art.278§1 kk na karę roku pozbawienia wolności, którą odbył w okresie od 26 listopada 2012r. do 26 listopada 2013r i wyrokiem Sądu Rejonowego w Inowrocławiu z dnia 22 marca 2006r. sygn. II K 240/05 za czyn z art.291§1 kk na karę 6 miesięcy pozbawienia wolności, którą odbył w okresie od 19 kwietnia 2012r. do 19 października 2012r. oraz wyrokiem łącznym Sądu Rejonowego w Inowrocławiu z dnia 11 kwietnia 2013r. sygn. II K 664/12 za czyn z art.288§1 kk na karę roku pozbawienia wolności, którą odbył w okresie od 7 maja 2015r. do 18 lutego 2016r. za przestępstwa podobne,

tj. o czyn z art.278§1 kk w zw. z art.64§1 kk;

II. w dniu 5 kwietnia 2016r. w I. przy ul. (...) ze sklepu (...), wspólnie i w porozumieniu z K. B. (1), co do którego sprawę wyłączono do odrębnego postępowania, dokonał zaboru w celu przywłaszczenia 16 opakowań tabletek (...), 60 sztuk kremów N., 60 sztuk batoników K. B. oraz 40 sztuk opakowań tabletek musujących o łącznej wartości strat 681,72 zł na szkodę (...) S.A. przy czym zarzucanego mu czynu dopuścił się będąc uprzednio karany wyrokiem Sądu Rejonowego w Nowym Mieście Lubawskim z dnia 14 grudnia 2007r. sygn. II K 501/07 za czyn z art.278§1 kk na karę roku pozbawienia wolności, którą odbył w okresie od 26 listopada 2012r. do 26 listopada 2013r i wyrokiem Sądu Rejonowego w Inowrocławiu z dnia 22 marca 2006r. sygn. II K 240/05 za czyn z art.291§1 kk na karę 6 miesięcy pozbawienia wolności, którą odbył w okresie od 19 kwietnia 2012r. do 19 października 2012r. oraz wyrokiem łącznym Sądu Rejonowego w Inowrocławiu z dnia 11 kwietnia 2013r. sygn. II K 664/12 za czyn z art.288§1 kk na karę roku pozbawienia wolności, którą odbył w okresie od 7 maja 2015r. do 18 lutego 2016r. za przestępstwa podobne,

tj. o czyn z art.278§1 kk w zw. z art.64§1 kk;

III. w dniu 27 kwietnia 2016r. w I. przy ul. (...) na terenie marketu (...) wspólnie i w porozumieniu z K. B. (1), co do którego sprawę wyłączono do odrębnego postępowania, dokonał zaboru w celu przywłaszczenia 4 sztuki żelu (...), 6 sztuk dezodorantów w kulce N., 6 sztuk pasty C., 10 sztuk szczoteczek do zębów, 3 sztuki kleju do protez C., 12 sztuk antyperspirantu N., 2 sztuki B. łącznej wartości 541,57 zł na szkodę (...) Sp. z o.o. przy czym zarzucanego mu czynu dopuścił się będąc uprzednio karany wyrokiem Sądu Rejonowego w Nowym Mieście Lubawskim z dnia 14 grudnia 2007r. sygn. II K 501/07 za czyn z art.278§1 kk na karę roku pozbawienia wolności, którą odbył w okresie od 26 listopada 2012r. do 26 listopada 2013r i wyrokiem Sądu Rejonowego w Inowrocławiu z dnia 22 marca 2006r. sygn. II K 240/05 za czyn z art.291§1 kk na karę 6 miesięcy pozbawienia wolności, którą odbył w okresie od 19 kwietnia 2012r. do 19 października 2012r. oraz wyrokiem łącznym Sądu Rejonowego w Inowrocławiu z dnia 11 kwietnia 2013r. sygn. II K 664/12 za czyn z art.288§1 kk na karę roku pozbawienia wolności, którą odbył w okresie od 7 maja 2015r. do 18 lutego 2016r. za przestępstwa podobne,

tj. o czyn z art.278§1 kk w zw. z art.64§1 kk;

IV. w dniu 10 maja 2016r. w I. przy ul. (...) na terenie marketu (...), w krótkich odstępach czasu, działając czynem ciągłym, w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, wspólnie i w porozumieniu z K. B. (1), co do którego sprawę wyłączono do odrębnego postępowania, dokonał zaboru w celu przywłaszczenia 28 sztuk czekolad M., 6 sztuk antyperspirantu R., 2 sztuki napoju gazowanego T., 6 sztuk szamponu D., 8 sztuk płynu micelarnego, 3 sztuki perfum (...), 3 sztuki cieni do powiek, 2 sztuki lakieru do paznokci, pasty do zębów S., powodując straty łącznej wartości 881,23 zł na szkodę (...) Sp. z o.o.

tj. o czyn z art.278§1 kk w zw. z art.64§1 kk.

2. **K. K. (1)** oskarżony został o to, że :

V. w dniu 13 marca 2016r. w I. przy ul. (...), na terenie sklepu (...), działając wspólnie i w porozumieniu z A. S. (2), dokonał zaboru w celu przywłaszczenia towaru w postaci gum do żucia oraz (...) o łącznej wartości 663,36 zł, czym działał na szkodę J. M. D. zs. w K.,

tj. o czyn z art.278§1 kk;

3. **M. Ż. (1)** oskarżony został o to, że :

VI. w dniu 27 kwietnia 2016r. w I. przy ul. (...) na terenie marketu (...) wspólnie i w porozumieniu z osobami, co do których podjęto osobną decyzję merytoryczną, dokonał zaboru w celu przywłaszczenia 4 sztuki żelu (...), 6 sztuk dezodorantów w kulce N., 6 sztuk pasty C., 10 sztuk szczoteczek do zębów, 3 sztuki kleju do protez C., 12 sztuk antyperspirantu N., 2 sztuki B. łącznej wartości 541,57 zł na szkodę (...) Sp. z o.o. przy czym zarzucanego mu czynu dopuścił się będąc uprzednio karany wyrokiem Sądu Rejonowego w Inowrocławiu z dnia 14 czerwca 2011r. sygn. VI K 270/11 za czyn z art.286§1 kk na karę roku 2 miesięcy pozbawienia wolności, którą odbył w okresie od 17 lipca 2014r. do 15 września 2015r. wyrokiem Sądu Rejonowego w Inowrocławiu z dnia 18 grudnia 2014r sygn. VI K 338/14 za czyn z art.278§1 kk w zw. z art.64§1 kk na karę 3 miesięcy pozbawienia wolności, którą odbył w okresie od 14 grudnia 2015r. do 13 marca 2016r. oraz wyrokiem Sądu Rejonowego w Inowrocławiu z dnia 11 grudnia 2014r. sygn. VI K 401/14 za czyn z art.278§1 i 3 kk na karę 2 miesięcy pozbawienia wolności, którą odbył w okresie od 15 października 2015r. do 14 grudnia 2015r. za przestępstwa podobne

tj. o czyn z art.278§1 kk w zw. z art.64§1 kk.

Wyrokiem z dnia 16 lutego 2018r. w sprawie II K 252/18 Sąd Rejonowy w Inowrocławiu :

1. oskarżonego A. S. (2) uznał za winnego popełnienia zarzucanych mu czynów opisanych w pkt I-IV wyroku z tym ustaleniem, iż dopuścił się ich działając w warunkach ciągu przestępstw, tj. za winnego popełnienia przestępstwa z art.278§1 kk w zw. z art.64§1 kk oraz art.278§1 kk w zw. z art.12 kk i art.64§1 kk i w zw. z art.91§1 kk i za to na podstawie art.278§1 kk i art.91§1 kk wymierzył mu karę 8 miesięcy pozbawienia wolności;

2. oskarżonego K. K. (1) uznał za winnego popełnienia zarzucanego mu czynu opisanego w pkt V wyroku, tj. za winnego popełnienia przestępstwa z art.278§1 kk i za to na podstawie tego przepisu wymierzył mu karę 3 miesięcy pozbawienia wolności;

3. oskarżonego M. Ż. (1) uznał za winnego popełnienia zarzucanego mu czynu opisanego w pkt VI wyroku, tj. za winnego popełnienia przestępstwa z art.278§1 kk w zw. z art.64§1 kk i za to na podstawie art.278§1 kk wymierzył mu karę 4 miesięcy pozbawienia wolności;

4. na podstawie art.46§1 kk zobowiązał oskarżonych A. S. (2) i K. K. (1) solidarnie do naprawienia szkody przez zapłatę na rzecz pokrzywdzonego (...) S.A. kwoty 663,36 zł;

5. na podstawie art.230§2 kpk orzekł zwrot dowodów rzeczowych :

- 5 płyt do sklepu (...) ul. (...),

- 2 płyt do sklepu (...) ul. (...) szeregów,

- 1 płyty do sklepu (...) ul. (...),

- 1 płyty do Apteki (...).

Nadto zwolnił oskarżonych od ponoszenia kosztów sądowych, obciążając nimi Skarb Państwa.

**Apelacje od powyższego wyroku wnieśli obrońcy oskarżonych A. S. (2) i M. Ż. (1).**

Ponieważ wniosek o uzasadnienie wyroku Sądu Okręgowego w Bydgoszczy złożył wyłącznie obrońca M. Ż. (1), Sąd ograniczył swoje uzasadnienie do apelacji obrońcy tego oskarżonego.

**Obrońca oskarżonego M. Ż. (1)** zaskarżył wyrok w całości.

Zaskarżonemu wyrokowi zarzucił:

1. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę zaskarżonego wyroku, mający wpływ na jego treść, a polegający na przyjęciu, że oskarżony M. Ż. (1) w dokonaniu czynu zabronionego miał działać wspólnie i w porozumieniu z A. S. (2) oraz K. B. (1), podczas gdy prawidłowa ocena zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego wskazuje na to, iż oskarżony działał samodzielnie, w konsekwencji winien on zostać skazany za wykroczenie, nie zaś za przestępstwo;

2. obrazę przepisów postępowania, która miała wpływ na treść zaskarżonego wyroku, tj. przez naruszenie art.7 kpk i art.410 kpk oraz art.424§1 pkt 1 kpk poprzez dokonanie oceny zebranego w sprawie materiału dowodowego w sposób dowolny, a nie swobodny, przy nie uwzględnieniu zasad prawidłowego rozumowania, wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego, a to wobec :

a. dokonania jednostronnej i wybiórczej oceny dowodu z wyjaśnień oskarżonych M. Ż. (1) oraz A. S. (2), jak również św. K. B. (1), mimo iż konsekwentnie zaprzeczali oni jakoby mieli się znać, działać wspólnie i w porozumieniu oraz oddalić się z miejsca zdarzenia jednym środkiem transportu, która to analiza doprowadziła Sąd a quo do błędnego przyjęcia, że oskarżony dopuścił się ww. czynu wspólnie i w porozumieniu z ww., co w konsekwencji skutkowało przyjęciem odpowiedzialności osk. M. Ż. (1) za przestępstwo a nie za wykroczenie;

b. błędnej oceny dowodu z nagrań monitoringu, z którego to dowodu wbrew twierdzeniom Sądu meriti, nie wynika ażeby oskarżeni działali wspólnie i w porozumieniu, jak również żeby mieli się oddalić z miejsca zdarzenia jednym środkiem transportu;

c. błędnej oceny z zeznań św. J. D., z których wbrew twierdzeniom Sądu I instancji nie sposób wyprowadzić wniosku, jakoby to konkretnie oskarżeni mieli wsiąść do jednego samochodu, świadek wskazywał bowiem na trzech mężczyzn, nie podając ich danych i nie będąc w stanie opisać wszystkich z nich, wątpliwym jest również w jaki sposób świadek miał zauważyć tę sytuację, skoro miała ona mieć miejsce na tyłach sklepu (...), co doprowadziło Sąd do niewłaściwego przyjęcia współsprawstwa oskarżonych;

z ostrożności procesowej zarzucił również :

3. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę zaskarżonego wyroku, mający wpływ na jego treść, a polegający na przyjęciu przez Sąd I instancji, że wartość skradzionych przez oskarżonych przedmiotów miałyby wynosić 541,57 zł, podczas gdy przyjęta przez Sąd wartość szkody winna być ustalona w kwotach netto nie brutto, a nadto błędnie doszło do ustalenia przez Sąd ilości skradzionych towarów, której nie sposób było ustalić z tak zgromadzonego materiału dowodowego i która nie wynikała z żadnych dokumentów, a jedynie została podana przez świadka w zeznaniach złożonych wraz z zawiadomieniem o popełnieniu przestępstwa, co ma istotny wpływ dla oceny przyjętej kwalifikacji prawnej czynu, gdzie ocena ta winna być dokonywana w tej sytuacji przez pryzmat zasady uwzględniania nie dających się usunąć wątpliwości na korzyść oskarżonego.

W związku z powyższym skarżący wniósł o zmianę kwalifikacji prawnej czynu, ustalając iż oskarżony swoim zachowaniem wyczerpał co najwyżej znamiona czynu zabronionego opisanego w art.119§1 kw i wymierzenie mu kary w granicach przewidzianych ww. przepisem; zasądzenie kosztów pomocy prawnej udzielonej oskarżonemu z urzędu w postępowaniu odwoławczym, które w żadnej części nie zostały opłacone, według norm przepisanych lub zgodnie z zestawieniem; ewentualnie o uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

**Sąd Okręgowy zważył, co następuje :**

Apelacja obrońcy oskarżonego jest bezzasadna i jako taka nie zasługiwała na uwzględnienie.

W ocenie Sądu Okręgowego w niniejszej sprawie brak jest jakichkolwiek podstaw do postawienia Sądowi meriti zarzutu naruszenia prawa procesowego oraz dokonania błędnych ustaleń faktycznych.

Ustalenia faktyczne dokonane przez Sąd I instancji w niniejszej sprawie oparte zostały o wszechstronną, wnikliwą i kompleksową analizę ujawnionych w sprawie dowodów, których ocena nie wykazuje błędów natury faktycznej i logicznej, zgodna jest ze wskazaniami wiedzy i doświadczenia życiowego i nie wykracza poza ramy swobodnej oceny dowodów, chronionej treścią art.7 kpk. Natomiast lektura uzasadnienia sporządzonego przez Sąd orzekający, dowodzi że jest ono bardzo szczegółowe i odniesiono się w nim do wszystkich dowodów przeprowadzonych na rozprawie, przemawiających zarówno na korzyść, jak i na niekorzyść oskarżonego, w sposób przewidziany treścią art.424 kpk. Sąd odwoławczy w pełni się z nim utożsamia, wobec czego czuje się zwolniony od ponownego szczegółowego przywoływania tych samych okoliczności.

Odnosząc się zaś bardziej szczegółowo do poszczególnych zarzutów odwoławczych, stwierdzić należy co następuje.

Zarzut błędu w ustaleniach faktycznych może zostać uznany za słuszny tylko wówczas, gdy zasadność ocen i wniosków wyprowadzonych przez Sąd orzekający z okoliczności ujawnionych w toku przewodu sądowego nie odpowiada prawidłowości logicznego rozumowania oraz wskazaniom wiedzy i doświadczenia życiowego, bądź jest rezultatem oceny obciążonej nieuprawnioną dowolnością. Zarzut taki nie może się sprowadzać do zwykłej polemiki z ustaleniami sądu, lecz do wykazania jakich mianowicie konkretnych uchybień w zakresie zasad logicznego rozumowania dopuścił się sąd w ocenie zebranego materiału dowodowego. Możliwość zaś przeciwstawienia ustaleniom sądu orzekającego odmiennego poglądu nie może prowadzić do wniosku o dokonaniu przez sąd błędu w ustaleniach faktycznych (zob. wyrok Sądu Najwyższego z 20 lutego 1975r OSNPG 1975/9/84; także wyrok Sądu Najwyższego z 22 stycznia 1975r, OSNKG 1976/2/64).

Tymczasem apelacja także w zakresie podniesionych zarzutów obraży przepisów postępowania, „mających skutkować błędnym ustaleniem stanu faktycznego sprawy” podejmują w gruncie rzeczy jedynie gołosłowną polemikę z prawidłowymi ustaleniami Sadu Rejonowego, prezentując nader wybiórczą i subiektywną optykę oceny dowodów oraz poczynionych na ich podstawie ustaleń. Argumenty przywołane przez autora apelacji żadną miarą nie mogą przekonywać co do tego, iżby dowody, które stanowiły dla Sądu I instancji podstawę ustaleń faktycznych, ocenione zostały w wadliwy sposób i obciążone były takimi mankamentami. Tymczasem to właśnie apelujący usiłuje w sposób dowolny wykazać prawdziwość tez postawionych w swym środku odwoławczym, zasadzając je wyłącznie na własnych subiektywnych ocenach i przekonaniach. Natomiast przywołana tamże argumentacja, z przytoczonych powodów, w żaden sposób nie może zostać uznana za uprawnioną z punktu widzenia zasady swobodnej oceny zgromadzonych dowodów, prawidłowego rozumowania, a także wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego.

Odnosząc się zaś bardziej szczegółowo do poszczególnych zarzutów odwoławczych obrońcy, stwierdzić należy, co następuje :

Niezasadnie powołuje się obrońca oskarżonego na naruszenie przez Sąd I instancji art.410 kpk.

Zgodnie z tym przepisem podstawę wyroku stanowić może tylko całokształt okoliczności ujawnionych w toku rozprawy głównej. Oznacza to, że sąd wydając wyrok nie może opierać się na tym co nie zostało ujawnione na rozprawie, jak również i to, że wyroku nie wolno wydawać na podstawie części ujawnionego materiału dowodowego, a musi on być wynikiem analizy całokształtu ujawnionych okoliczności, a więc i tych, które tezę aktu oskarżenia potwierdzają, jak i tych, które ją podważają (por. wyroki Sadu Najwyższego z 27 kwietnia 1979r, III KR 50/70 OSNPG 1979/10/140), z 30 lipca 1979r III KR 196/79 OSNPG 1980/3/43, z 14 czerwca 1984r I KR 120/84 OSNPG 1984/12/115, z 1 lutego 1996r III KRN 191/95 i Pr. 1996/7-8/11).

Zauważyć w tym miejscu należy, iż zasada określona w art.410 kpk obowiązuje także strony procesowe, które przedstawiając własne stanowisko nie mogą opierać go na fragmentarycznej ocenie dowodów z pominięciem tego

wszystkiego, co może prowadzić do innych wniosków ( por. wyroki Sądu Najwyższego z 30 lipca 1979r, III KR 196/79 OSNPG 1980/3/43 i z 5 listopada 1997r V KKN 62/97 Prok. i Pr. 1998/2/13).

O naruszeniu tego przepisu może być zatem mowa jedynie wtedy, gdy sąd orzekający pominie jakąś okoliczność ujawnioną w toku rozprawy lub oprze ustalenia faktyczne na okoliczności w toku rozprawy nie ujawnionej (por. wyrok Sądu Najwyższego z 9 kwietnia 1997r, IV KKN 103/96 Prok. i Pr. 1997/10/12 ).

Jak wynika z uzasadnienia zaskarżonego wyroku ,przedmiotem rozważań Sądu I instancji były wszystkie dowody przeprowadzone i ujawnione w toku przewodu sądowego, oceniane z taką samą wnikliwością i starannością. Skoro więc Sąd I instancji oparł swe rozstrzygnięcie na analizie całokształtu ujawnionych okoliczności i przeprowadzonych dowodów nie można skutecznie stawiać mu zarzutu naruszenia art.410 kpk.

Tymczasem dokonanie takiej czy innej oceny dowodu przeprowadzonego lub ujawnionego na rozprawie nie stanowi naruszenia art.410 kpk, co jednoznacznie stwierdził Sąd Najwyższy w postanowieniu z 19 czerwca 2002r V KKN 34/01 (vide: Lex 53912; por. też R.A. Stefański, Komentarz do art.410 kodeksu postępowania karnego [w:] Z. Gostyński (red.) J. Bratoszewski, L. Gardocki, S. M. Przyjemski, R. A. Stefański , S. Zabłocki, Kodeks postępowania karnego. Komentarz. Tom II, Dom Wydawniczy ABC 1998). Stąd też podniesienie zarzutu naruszenia art.410 kpk Sąd Okręgowy uznał za niezasadne.

Aprobaty Sądu II instancji nie zyskał podniesiony przez skarżącego zarzut mającego wpływ na treść orzeczenia naruszenia art. 424 § 1 k.p.k. Sąd ten zapoznał się z całością zgromadzonych w sprawie dowodów poprzez lekturę akt sprawy i nie miał problemów z przeprowadzeniem analizy rozumowania sądu i jego zgodności z materiałem dowodowym.

Zdaniem Sądu Okręgowego także ocena dowodów poczyniona przez sąd I instancji jest bezstronna, pełna i wolna od błędów faktycznych czy logicznych oraz zgodna z zasadami wiedzy i doświadczenia życiowego, natomiast próby jej podważenia przez skarżącego są niczym innym jak zwykłą polemiką ze swobodną oceną dowodów, co czyni zarzut obraży art.7 kpk niezasadny.

Skarżący postawił Sądowi I instancji zarzut naruszenia art.7 kpk poprzez dokonanie dowolnej oceny dowodów.

Odnosząc się do tego zarzutu, stwierdzić należy, że przekonanie sądu o wiarygodności jednych dowodów i niewiarygodności innych , pozostaje pod ochrona prawa procesowego (art.7 kpk) wtedy ,gdy:

- jest poprzedzone ujawnieniem w toku rozprawy całokształtu okoliczności sprawy (art.410 kpk) i to w sposób podyktowany obowiązkiem dochodzenia prawdy (art.2§2 kpk),
- stanowi wynik rozważenia wszystkich okoliczności przemawiających zarówno na korzyść, jak i na niekorzyść oskarżonego (art.4 kpk),
- jest wyczerpująco i logicznie – z uwzględnieniem wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego – uargumentowane w uzasadnieniu wyroku (art.424§1 pkt 1 kpk).

W ramach realizacji zasady zawartej w art.7 kpk sąd ma prawo uznać za wiarygodne zeznania świadka (lub wyjaśnienia oskarżonego), co do niektórych przedstawionych przez niego okoliczności i nie dać wiary zeznaniom tego samego świadka (czy też wyjaśnieniom oskarżonego), co do innych okoliczności – pod warunkiem jednak, że swoje stanowisko w tej kwestii w sposób przekonujący (jak ma to miejsce w niniejszej sprawie) uzasadni ( OSNKW 1974/7-8/154, OSNKW 1975/9/133).

Wszystkie te wymogi spełnia ocena dowodów, o której mowa w apelacji (a także pozostałych zebranych w sprawie) dokonana przez Sad I instancji i zaprezentowana w szczegółowym uzasadnieniu wyroku.

Skoro więc ocena zebranych w sprawie dowodów, a więc wyjaśnień oskarżonego, zeznań świadków i dokumentów dokonana została przez Sąd Rejonowy z należytą starannością i wnikliwością, nie zawiera błędów natury logicznej, jest zgodna ze wskazaniami wiedzy i doświadczenia życiowego, to pozostaje ona pod ochroną art.7 kpk.

Skarżący nie wykazał w skardze apelacyjnej, aby w zaskarżonym wyroku, przy ocenie wyjaśnień oskarżonych i zeznań świadków Sąd dopuścił się obrazy art.7 kpk.

Sąd Rejonowy dokonując oceny zebranego w sprawie materiału dowodowego tej części rozważył szczegółowo i wszechstronnie w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku zeznania wszystkich świadków oraz wyjaśnienia oskarżonych. Wskazał którym i dlaczego dał wiarę oraz którym zeznaniom i wyjaśnieniom nie dał wiary, przedstawiając motywy swoich ocen.

Sąd odwoławczy dzieląc w całości argumentację zawartą w rzeczowym uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, pragnie w pełni się do niej odwołać, nie dostrzegając w związku z tym konieczności ponownego jej szczegółowego przytaczania.

Tak więc w sytuacji, gdy kontrola apelacyjna uzasadnia stwierdzenie, że zaskarżony wyrok znajduje pełne oparcie w prawidłowo dokonanej ocenie całokształtu materiału dowodowego zgromadzonego i ujawnionego w postępowaniu (art.410 kpk), nie ma podstaw do zdyskwalifikowania zaskarżonego rozstrzygnięcia.

Nie jest zasadny zarzut jakoby błędnie Sąd Rejonowy ustalił, że oskarżony M. Ż. (1) wspólnie z A. S. (2) i K. B. (2) działali wspólnie i w porozumieniu, gdy w rzeczywistości działał on sam.

W doktrynie Prawa karnego wyrażany jest pogląd, według którego współsprawstwo można określić „jako oparte na porozumieniu wspólne wykonanie przestępstwa, które charakteryzuje się po stronie każdego ze współników (partnerów) odgrywaniem istotnej roli w procesie realizacji ustawowych znamion przestępstwa. Rzecz prosta, współsprawcą będzie osoba, która w porozumieniu z inną realizuje całość lub część ustawowych znamion przestępstwa. Będzie nią jednakże i ta osoba, która wprawdzie nie wykonuje czynności odpowiadającej znamieniu czasownikowemu danego przestępstwa, ale której zachowanie się uzgodnione ze współnikiem (lub współnikami) stanowi istotny wkład w realizację wspólnego przestępczego zamachu.

„Współsprawstwo oznacza wykonanie czynu zabronionego wspólnie i w porozumieniu z inną osobą, a to z kolei oznacza zachowanie zgodnie z podziałem ról, co sprawia, że nie każdy ze współsprawców musi osobiście realizować wszystkie znamiona przestępstwa, każdy jednak musi podejmować takie działanie, które łącznie z działaniem innego uczestnika porozumienia zmierza do dokonania przestępstwa. Innymi słowy, dla przyjęcia współsprawstwa nie jest konieczne, aby każda z osób działających w porozumieniu realizowała własnym działaniem znamię czynu zabronionego, lecz wystarczy, iż osoba taka – dążąc do realizacji zaplanowanego wspólnie czynu – działa w ramach uzgodnionego podziału ról, co najmniej ułatwia bezpośredniemu sprawcy wykonanie wspólnego celu. Tak więc cechą współsprawstwa jest to, że umożliwia ono przypisanie jednemu ze współsprawców tego, co uczynił jego współnik w wykonaniu łączącego ich porozumienia” (tak Sąd Najwyższy w postanowieniu z 5 maja 2003r V KK 846/02 Lex nr 78912; też OSNKW 2005 r., nr 7-8, poz. 63).).

Ustawa nie wymaga żadnej szczególnej formy, w jakiej zawarte miałyby być porozumienie, co przesądza, że może mieć ono albo **wyraźny** albo **konkludentny** charakter. Trafnie podkreśla SN, że "ustawa (art. 18 § 1 k.k.) nie wprowadza żadnych dodatkowych warunków dotyczących formy porozumienia. Może do niego dojść nawet w sposób dorozumiany" (wyrok SN z 12 grudnia 2002 r., III KKN 371/00, Prok. i Pr. 2003, z. 7-8, poz. 2; wyrok SN z 15 maja 2001 r., V KKN 730/98, OSNPK 2001, z. 10, poz. 1). O porozumieniu można mówić zarówno wówczas, gdy "sprawcy wspólnie realizują wcześniej ustalone przestępne przedsięwzięcie, **jak i wtedy, gdy wcześniej ustaleń takich nie podejmowali, a i tak wspólnie realizują znamiona czynu przestępczego**", mając świadomość **wspólnego działania** (por. wyrok SA w Łodzi z 12 lipca 2000 r., II Aka 122/00, Prok. i Pr. 2001, z. 5, poz. 25).

Podsumowując powyższe uwagi należy skonkludować, że istota współsprawstwa, sprowadza się do wspólnego wykonania czynu zabronionego przez kilku uczestników przestępczego porozumienia i objęcia świadomością, realizacji całości określonego czynu zabronionego. Działania poszczególnych współsprawców muszą mieć istotny, dopełniający się charakter, wspólnej realizacji znamion konkretnego czynu, zgodnie z przyjętym podziałem ról, przy czym podział tych ról, oparty na porozumieniu może nastąpić **per facta concludentia**. Dla przyjęcia współsprawstwa ważne jest, aby **każdy ze współników utożsamiał się z działaniami pozostałych**, traktując takie zachowanie jako swoje, nawet wówczas, gdy osobiście nie wykonywał żadnych czynności czasownikowych przestępstwa. **O wspólnym działaniu w takich warunkach stanowi brak stanowczego sprzeciwu oskarżonego, przeciw przestępczym działaniom, a co za tym idzie, aprobata takiego zachowania, popełnionego na wspólny rachunek**. Decydujące znaczenie ma tutaj, aby wszyscy współdziałający dążyli do tego samego celu, wspólnymi siłami, z istoty którego to zachowania wynika, iż taki sprawca ponosi odpowiedzialność za całość popełnionego przestępstwa, a więc także w tej jego części, w której znamiona czynu zabronionego zostały zrealizowane zachowaniem innego lub innych współsprawców. **Porozumienie wymagane dla przyjęcia współsprawstwa może być również milczące**, przy czym konieczne jest traktowanie przez współdziałającego czynu zabronionego, jako rezultatu własnego zachowania.

W niniejszej sprawie fakt działania ich wspólnie i w porozumieniu udowodniony został następującymi dowodami :

- zeznania św. A. O. (widziała moment gdy cała trójka sprawców wybiegła ze sklepu i wsiadała do samochodu; widziała że w trakcie pobytu w sklepie porozumiewali się) ;
- zeznania(...). D. (wiedział wybiegających ze sklepu trzech mężczyzn);
- wyjaśnienia K. B. ( przyznał, że działał razem z M. Ż. (1));
- zeznania A. W. (po wybiegnięciu sprawców ze sklepu ,wszedł mężczyzna i powiedział, że wszyscy wsiedli do samochodu);
- nagranie monitoringu (cała trójka porozumiewała się w trakcie pobytu w sklepie i kradzieży).

Powyższe dowody wprost dowodzą winy oskarżonych.

W tym stanie rzeczy wyjaśnienia oskarżonych, gdzie zaprzeczali działaniu wspólnie i w porozumieniu nie można uznać za wiarygodne. Co więcej tego rodzaju twierdzenia wpisują się w ich linię obrony. Jako osoby deklarujące w przeszłości dokonywanie kradzieży sklepowych doskonale wiedzieli do jakiej kwoty ich czyny stanowią wykroczenie, po przekroczeniu której odpowiadają za przestępstwo.

Nie budzi też zastrzeżeń ocena zeznań (...) D., który widział trzech mężczyzn wsiadających do samochodu. To, iż świadek nie wskazywał na osoby oskarżonych, nie ma istotnego znaczenia jeżeli weźmie się pod uwagę całokształt dowodów ocenionych we wzajemnym ich powiązaniu. Przecież sami oskarżeni nie kwestionowali kradzieży choć kwestionowali działanie wspólnie i w porozumieniu, także inni świadkowie identyfikowali sprawców kradzieży z ich wybiegnięciem ze sklepu i wsiadaniem do samochodu. Skoro także (...) D. jednocześnie widział wsiadających do samochodu, nie może budzić wątpliwości, iż chodzi o to samo zdarzenie i tych samych sprawców.

Sąd Odwoławczy nie podziela też argumentacji obrony o błędnym ustaleniu wysokości szkody w oparciu o ceny sprzedaży nie zaś ceny netto, co skutkowało skazaniem M. Ż. (1) za przestępstwo nie zaś za wykroczenie.

W oczywisty sposób ustalenia Sądu w kwestii ustalenia wysokości szkody są ze prawidłowe. Z kolei obrońca poza prostą negacją i eksponowaniem swojej koncepcji cen netto jako podstawy do wyliczenia szkody, nie wskazał jakiegokolwiek bliższej, merytorycznej argumentacji , która wspierałaby jego koncepcję. W konsekwencji argumentacja obrońcy M. Ż. (1) jako błędna, nie zasługiwała na uwzględnienie.



Na aprobatę nie zasługiwała też argumentacja obrońcy związana z brakiem należytego wyliczenia szkody bez stosownej dokumentacji, a wyłącznie w oparciu o wyliczenia przedstawione w zawiadomieniu o przestępstwie oraz w zeznaniach świadka.

I tak faktycznie wysokość szkody została wyliczona w oparciu o tzw. mni inwentaryzację oraz zeznania kierowniczk sklepu (...). S. wraz z wyliczeniami szkody przedłożonymi wraz z zawiadomieniem o przestępstwie.

Powyższe nie budzi wątpliwości co do rzetelności wyliczeń w oparciu o wskazany sposób wyliczenia. I tak św. B. S. zeznała, iż po ustaleniu za pośrednictwem monitoringu kradzieży niezwłocznie dokonywano m. inwentaryzacji polegającej na porównaniu stanu określonego produktu na stanie sklepu ze stanem faktycznym w systemie komputerowym. Różnica związana z brakami była uznawana za przedmiot skradziony. W ten sposób ustalano co zginęło i ile poszczególnych rzeczy. Z uwagi na fakt, iż owej „inwentaryzacji” dokonywano niezwłocznie po stwierdzonej na monitoringu kradzieży, wyliczenie to nie budzi zastrzeżeń co do rzetelności.

Mając na uwadze powyższą argumentację, uznać należy, iż rozstrzygnięcie uznające winę oskarżonego M. Ż. (1) w zakresie przypisanego mu czynu, zasługuje na pełną akceptację.