

Sygn. akt IX Ka 1828/13

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 14 lutego 2014 roku

Sąd Okręgowy w Kielcach IX Wydział Karny-Odwoławczy w składzie:

Przewodniczący: SSO Klaudiusz Senator

Sędziowie: SSO Adam Kabziński (spr.)

SSO Ewa Opozda-Kałka

Protokolant: st.sekr.sądowy Anna Niebudek

przy udziale Prokuratora Prokuratury Okręgowej w Kielcach Andrzeja Hojnowskiego

po rozpoznaniu w dniu 14 lutego 2014 roku

sprawy T. Z.

oskarżonego o przestępstwa z art.279 § 1 kk w zw. z art.64 § 1 kk i inne

na skutek apelacji wniesionych przez oskarżonego i obrońcę oskarżonego

od wyroku Sądu Rejonowego w Kielcach

z dnia 16 lipca 2013 roku sygn. akt IX K 215/13

I. utrzymuje zaskarżony wyrok w mocy, uznając obie apelacje za oczywiście bezzasadne;

II. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. W. Z. (1) kwotę 516, 60 (pięćset szesnaście 60/100) złotych tytułem wynagrodzenia za obronę oskarżonego z urzędu w postępowaniu odwoławczym;

III. zwalnia oskarżonego od kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze.

IX Ka 1828/13

UZASADNIENIE

Prokurator Rejonowy w Kielcach oskarżył T. Z. o to, że:

I. 7 sierpnia 2012r w K.działając wspólnie i w porozumieniu z W. Z. (2)dokonał włamania do mieszkania poprzez wyważenie drzwi balkonowych, a następnie zabrał w celu przywłaszczenia pieniądze w kwocie 300 zł, trzech złotych łańcuszków, bransoletki złotej damskiej, kolczyków złotych, pięciu pierścionków złotych, złotej kuli, dwóch obrączek złotych, trzech złotych przywieszek, telefonu komórkowego marki S. trzech łańcuszków srebrnych, trzech przywieszek srebrnych, kolczyków srebrnych, monet kolekcjonerskich o nominałach 2 złote w ilości 150 sztuk i 10 sztuk o różnych nominałach , zegarków męskich 7 sztuk, skarpetek męskich w ilości 10 sztuk, puszki piwa T., dwóch kosmetyczek z materiału, wszystko łącznej wartości 7000 złotych na szkodę A. G., przy czym zarzuconego czynu dopuścił się w ciągu 5 lat po odbyciu co najmniej 6 miesięcy kary pozbawienia wolności za umyślne przestępstwo podobne z art. 279 par. 1 kk orzeczonej wyrokiem z dnia 6 czerwca 2007r sygn.. akt IX K 320/07, którą odbywał w okresie od 14.03.2007r do 06.06.2007r oraz od 30.07.2008r do 20.03.2009r i od 04.04.2009r do 22.05.2009r – to jest o przestępstwo z art. 279 § 1 kk w zw. z art. 64 § 1 kk;

II. W dniu 23 października 2012r w K.działając wspólnie i w porozumieniu z nieletnim D. S., co do którego materiały wyłączono do odrębnego postępowania, dokonał włamania do mieszkania w K.przy ul.(...)poprzez wyważenie okna, a następnie zabrał w celu przywłaszczenia laptop marki D., aparat fotograficzny marki K., telefon komórkowy marki S.(...), telefon komórkowy marki S.(...). Telefon komórkowy marki N.(...), złoty pierścionek z wstawkami z białego złota z cyrkoniami, monetę srebrną z wizerunkiem J. P.(...)o nominale (...)starych złotych, kamery internetowe marki M., urządzenie bluetooth marki J., nawigację samochodową N.wraz z dokumentacją – powodując straty w łącznej wysokości 6190 złotych na szkodę T.i A. A., przy czym zarzucanego mu czynu dopuścił się w ciągu 5 lat po odbyciu co najmniej 6 miesięcy kary pozbawienia wolności za umyślne przestępstwo podobne z art. 279 par. 1 kk orzeczonej wyrokiem z dnia 6 czerwca 2007r sygn.. akt IX K 320/07, którą odbywał w okresie od 14.03.2007r do 06.06.2007r oraz od 30.07.2008r do 20.03.2009r i od 04.04.2009r do 22.05.2009r – to jest o przestępstwo z art. 279 § 1 kk w zw. z art. 64 § 1 kk;

III. W dniu 24 października 2012r w K.działając wspólnie i w porozumieniu z nieletnim D. S., co do którego materiały wyłączono do odrębnego postępowania, dokonał włamania do mieszkania w K.przy ul. (...)poprzez wyważenie drzwi balkonowych, a następnie zabrał w celu przywłaszczenia aparat fotograficzny marki O.(...), złotą obrączkę, złoty pierścionek z czarnym oczkiem, powodując straty w łącznej wartości 1500 złotych na szkodę G.i I. D., przy czym zarzucanego mu czynu dopuścił się w ciągu 5 lat po odbyciu co najmniej 6 miesięcy kary pozbawienia wolności za umyślne przestępstwo podobne z art. 279 par. 1 kk orzeczonej wyrokiem z dnia 6 czerwca 2007r sygn.. akt IX K 320/07, którą odbywał w okresie od 14.03.2007r do 06.06.2007r oraz od 30.07.2008r do 20.03.2009r i od 04.04.2009r do 22.05.2009r – to jest o przestępstwo z art. 279 § 1 kk w zw. z art. 64 § 1 kk;

IV. W dniu 22 sierpnia 2012r w K.dokonał włamania do mieszkania w K.przy ul. (...)poprzez wyważenie drzwi balkonowych, a następnie zabrał w celu przywłaszczenia aparat fotograficzny N., teleobiektyw N., nawigację samochodową G., aparat ciśnieniowy, portfel z zawartością 400 zł, laptop A., telewizor 5 calowy, telefon S.(...) pudełko tekturowe wraz z dokumentacją w przedmiocie umów kupna-sprzedaży pojazdów samochodowych wraz z odcinkami ubezpieczenia OC, NW, AC, złotą obrączkę, bransoletkę z białego złota, pierścionek z brylantem, pierścionek z cyrkonią, pierścionek z cyrkonią i granatem, pierścionek z cyrkonią pięć oczek, kolczyki w kształcie żmijki z cyrkoniami, klipsy oraz kolczyki, broszkę srebrną z onyksami w kształcie prostokątów, pierścionek oraz zawieszka z cyrkoniami oraz granatami, bransoletkę oraz obrożę z wzorkiem greckim, bransoletkę plecioną srebrną, kolczyki oraz pierścionek ze szkłem S., łańcuszek z zawieszka S., klipsy z kamienia opalizującego, klipsy z masy perłowej, klipsy srebrne – o łącznej wartości 30000 zł na szkodę H.i W. S., przy czym zarzucanego mu czynu dopuścił się w ciągu 5 lat po odbyciu co najmniej 6 miesięcy kary pozbawienia wolności za umyślne przestępstwo podobne z art. 279 par. 1 kk orzeczonej wyrokiem z dnia 6 czerwca 2007r sygn.. akt IX K 320/07, którą odbywał w okresie od 14.03.2007r do 06.06.2007r oraz od 30.07.2008r do 20.03.2009r i od 04.04.2009r do 22.05.2009r – to jest o przestępstwo z art. 279 § 1 kk w zw. z art. 64 § 1 kk;

V. W dniu 29 sierpnia 2012r w K.przyjął aparat fotograficzny marki N.(...)o numerze fabrycznym (...)wraz z etui, kablem podłączeniowym, ładowarką i pudełkiem, brelok w kształcie naboju, 17 sztuk małych pereł, 12 sztuk naboji startowych, trzy monety okolicznościowe o nominale 2 złote, głośnik w etui koloru zielonego, torbę papierową z napisem „J. (...)B.o łącznej wartości około 1226 złotych, uzyskanych za pomocą czyny zabronionej- to jest kradzieży z włamaniem w dniu 29 sierpnia 2012r do mieszkania w K.przy (...)na szkodę J. S., przy czym zarzucanego mu czynu dopuścił się w ciągu 5 lat po odbyciu co najmniej 6 miesięcy kary pozbawienia wolności za umyślne przestępstwo podobne z art. 279 par. 1 kk orzeczonej wyrokiem z dnia 6 czerwca 2007r sygn.. akt IX K 320/07, którą odbywał w okresie od 14.03.2007r do 06.06.2007r oraz od 30.07.2008r do 20.03.2009r i od 04.04.2009r do 22.05.2009r tj. o przestępstwo z art. 291 § 1 kk w zw. Z art. 64 § 1 kk.

Wyrokiem z dnia 16 lipca 2013r w sprawie sygn.. akt IX K 215/13 Sąd Rejonowy w Kielcach uznał oskarżonego T. Z.

I. W ramach czynów zarzucanych mu w pkt I, II, III aktu oskarżenia za winnego tego, że w okresie od 7 sierpnia 2012r do 23 października 2012r w K. działając wspólnie i w porozumieniu, bądź z ustalonym sprawcą, co do którego wyłączono materiały do odrębnego rozpoznania, w krótkich odstępach czasu i w podobny sposób dokonał

3 przestępstw kradzieży z włamaniem do mieszkań i zabrał w celu przywłaszczenia mienie łącznej wartości 14.750 złotych na szkodę różnych osób, przy czym każdego z tych przestępstw dopuścił się w ciągu 5 lat po odbyciu co najmniej 6 miesięcy kary pozbawienia wolności za umyślne przestępstwo podobne z art. 279 par. 1 kk orzeczonej wyrokiem z dnia 6 czerwca 2007r sygn.. akt IX K 320/07, którą odbywał w okresie od 14.03.2007r do 06.06.2007r oraz od 30.07.2008r do 20.03.2009r i od 04.04.2009r do 22.05.2009r i tak:

- 7 sierpnia 2012r w K.działając wspólnie i w porozumieniu z ustalonym sprawcą, co do którego wyłączono materiały do odrębnego rozpoznania dokonał włamania do mieszkania poprzez wyważenie drzwi balkonowych, a następnie zabrał w celu przywłaszczenia pieniądze w kwocie 300 zł, trzech złotych łańcuszków, bransoletki złotej damskiej, kolczyków złotych, pięciu pierścionków złotych, złotej kuli, dwóch obrączek złotych, trzech złotych przywieszek, telefonu komórkowego marki S. trzech łańcuszków srebrnych, trzech przywieszek srebrnych, kolczyków srebrnych, monet kolekcjonerskich o nominałach 2 złote w ilości 150 sztuk i 10 sztuk o różnych nominałach , zegarków męskich 7 sztuk, skarpetek męskich w ilości 10 sztuk, puszki piwa T., dwóch kosmetyczek z materiału, wszystko łącznej wartości 7000 złotych na szkodę A. G., przy czym zarzucanego czynu dopuścił się w ciągu 5 lat po odbyciu co najmniej 6 miesięcy kary pozbawienia wolności za umyślne przestępstwo podobne z art. 279 par. 1 kk orzeczonej wyrokiem z dnia 6 czerwca 2007r sygn.. akt IX K 320/07, którą odbywał w okresie od 14.03.2007r do 06.06.2007r oraz od 30.07.2008r do 20.03.2009r i od 04.04.2009r do 22.05.2009r;

- w dniu 23 października 2012r w K.działając wspólnie i w porozumieniu z ustalonym nieletnim, co do którego materiały wyłączono do odrębnego postępowania do mieszkania w K.przy ul. (...)poprzez wyważenie okna, a następnie zabrał w celu przywłaszczenia laptop marki D., aparat fotograficzny marki K., telefon komórkowy marki S.(...), telefon komórkowy marki S.(...). Telefon komórkowy marki N.(...), złoty pierścionek z wstawkami z białego złota z cyrkoniami, monetę srebrną z wizerunkiem J. P.(...)o nominale 10000 starych złotych, kamery internetowe marki Microsoft, urządzenie bluetooth marki J., nawigacje samochodową N.wraz z dokumentacją – powodując straty w łącznej wysokości 6190 złotych na szkodę T.i A. A., przy czym zarzucanego mu czynu dopuścił się w ciągu 5 lat po odbyciu co najmniej 6 miesięcy kary pozbawienia wolności za umyślne przestępstwo podobne z art. 279 par. 1 kk orzeczonej wyrokiem z dnia 6 czerwca 2007r sygn.. akt IX K 320/07, którą odbywał w okresie od 14.03.2007r do 06.06.2007r oraz od 30.07.2008r do 20.03.2009r i od 04.04.2009r do 22.05.2009r;

- w dniu 24 października 2012r w K.działając wspólnie i w porozumieniu z ustalonym nieletnim, co do którego materiały wyłączono do odrębnego postępowania dokonał włamania do mieszkania w K.przy ul. (...)poprzez wyważenie drzwi balkonowych, a następnie zabrał w celu przywłaszczenia aparat fotograficzny marki O.(...), złotą obrączkę, złoty pierścionek z czarnym oczkiem, powodując straty w łącznej wartości 1500 złotych na szkodę G.i I. D., przy czym zarzucanego mu czynu dopuścił się w ciągu 5 lat po odbyciu co najmniej 6 miesięcy kary pozbawienia wolności za umyślne przestępstwo podobne z art. 279 par. 1 kk orzeczonej wyrokiem z dnia 6 czerwca 2007r sygn.. akt IX K 320/07, którą odbywał w okresie od 14.03.2007r do 06.06.2007r oraz od 30.07.2008r do 20.03.2009r i od 04.04.2009r do 22.05.2009r – co kwalifikuje jako ciąg przestępstw z art. 279 § 1 kk w zw. z art. 64 § 1 kk i w zw. z art. 91 § 1 kk i wymierzył temu oskarżonemu karę 3 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności;

II. uznał oskarżonego T. Z. za winnego popełnienia czynu zarzucanego mu w pkt IV aktu oskarżenia stanowiącego przestępstwo z art. 279 § 1 kk w zw. z art. 64 § 1 kk i za to na podstawie art. 279 § 1 kk wymierzył temu oskarżonemu karę 1 roku 2 miesięcy pozbawienia wolności;

III. oskarżonego T. Z.uznał za winnego popełnienia czynu zarzucanego mu w pkt V aktu oskarżenia a stanowiącego przestępstwo z art. 291 § 1 kk w zw. z art. 64 § 1 kk ustalając, iż wartość przedmiotów przyjętych przez oskarżonego T. Z.wynosi nie mniej, niż 1226 zł i za to na podstawie art. 291 § 1 kk wymierzył temu oskarżonemu karę 8 miesięcy pozbawienia wolności;

IV. na podstawie art. 85 kk i art. 86 § 1 kk wymierzone oskarżonemu, wyżej opisane, kary pozbawienia wolności połączył i wymierzył karę łączną w wymiarze 4 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności; na poczet tejże kary zaliczył z

mocy art. 63 § 1 kk (pkt VI wyroku) okres rzeczywistego pozbawienia wolności w dniach 7.08.2012r; 29.08 2012r i od 25.10.2012r.

Nadto z mocy art. 46 § 1 kk Sad nałożył na oskarżonego T. Z.(pkt V wyroku) obowiązek naprawienia szkody przez zapłatę na rzecz pokrzywdzonych małżonków S.kwoty 30.000 zł;

Sąd orzekł środek karny w postaci przepadku dowodów rzeczowych opisanych w pkt VII wyroku oraz zasądził na rzecz obrońcy z urzędu koszty udzielonej pomocy prawnej – zwolnił oskarżonego od ponoszenia kosztów sądowych.

W apelacji obrońca oskarżonego zaskarżył zapadły wyrok w całości i zarzucił:

I. na podstawie art. 438 pkt 2 kpk – obrazę przepisów postępowania, która miała wpływ na treść orzeczenia, a mianowicie art. 4 kpk, art. 5 § 2 kpk, art. 7 kpk i art. 410 kpk, polegającą na oparciu treści rozstrzygnięcia na selektywnie wybranym oraz ocenianym w sposób dowolny, z pominięciem zasady swobodnej oceny dowodów materiale dowodowym, przyjęciu za wiarygodne wyłącznie dowody przemawiające na niekorzyść oskarżonego, przy jednoczesnym odmówieniu waloru wiarygodności dowodom świadczącym na korzyść oskarżonego, w szczególności zeznaniom świadka D. S.oraz oświadczeniom oskarżonego T. Z., który nie przyznał się do winy w zakresie zarzutów opisanych w pkt II, III i IV aktu oskarżenia, oraz rozstrzygnięciu niedających się wyjaśnić wątpliwości na niekorzyść oskarżonego;

II. na podstawie art. 438 pkt 3 kpk – błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, który miał wpływ na treść tego orzeczenia, a polegający na błędnym ustaleniu, iż oskarżony T. Z.dopuszczył się czynów opisanych w pkt II, III oraz IV aktu oskarżenia, podczas gdy zgromadzony w sprawie materiał dowodowy nie daje ku temu podstaw;

W uzasadnieniu tych zarzutów skarżący wskazuje, iż przekraczając granice swobodnej oceny dowodów Sąd I instancji ustalenia swe oparł na niewiarygodnych, racjonalnie zanegowanych początkowych zeznaniach świadka D. S.; na niekategorycznej opinii biegłego ds. traseologii oraz na negowaniu prawdziwości konsekwentnych w postępowaniu wyjaśnień oskarżonego T. Z.

W konkluzji skarżący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonego T. Z.od popełnienia czynów zarzucanych mu w pkt II, III i IV aktu oskarżenia, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

W apelacji oskarżony T. Z.zaskarżył wyrok w całości i wniósł o uniewinnienie go z trzech – wśród pięciu – zarzucanych mu czynów i złagodzenie kary za czyny zarzucane w punktach I i V aktu oskarżenia i przypisane w pkt I ust. 1 i pkt III zaskarżonego wyroku w całości i skierowanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu w Kielcach.

W uzasadnieniu wskazał na niewiarygodność zeznań św. D. S.pomawiającego go w celu ukrycia rzeczywistego sprawcy czynów (I-III aktu oskarżenia) przestępnych i podlegającego w tym zakresie niedozwolonej presji ze strony przesłuchujących go funkcjonariuszy policji.

Nadto zanegował rzetelność złożonej do akt sprawy opinii psychologa uczestniczącego w przesłuchaniu św. D. S.oraz zakwestionował warunków przeprowadzonej w sprawie (czyn IV aktu oskarżenia) opinii osmologicznej.

Sąd Okręgowy zważył co następuje:

Apelacje- zarówno oskarżonego jak i jego obrońcy – jako oczywiście bezzasadne na uwzględnienie nie zasługują.

Sformułowany w apelacji – zawarty pośrednio w wywodach apelacji oskarżonego – zarzut dowolności w ocenie materiału dowodowego nie może ograniczać się do wskazania wadliwości sędziowskiego przekonania o wiarygodności jednych, a niewiarygodności innych środków dowodowych. Zarzut ten powinien wskazywać konkretne błędy w dochodzeniu do określonych ocen, przemawiające w zasadniczy sposób przeciw dokonanemu rozstrzygnięciu (tak też wyrok SA we Wrocławiu z 19.04.2012r I AKa 85/12 Lex 1162856).

Dając wiarę – w odniesieniu do relacji D. S. dotyczących czynu opisanego w pkt II i III aktu oskarżenia – pomówieniom zawartym w początkowej relacji D. S. (k. 44-45); 134-135) Sąd I instancji rozważał okoliczności mające wpływ na ocenę ich prawdziwości (k. 18-20 uzasadnienia; k. 1159-1161). Okoliczności te – związek emocjonalny pomawiającego z pomawianym; niekonsekwencja i wewnętrzne sprzeczności zawarte w relacjach odwołujących pomówienie; wzajemna zgodność relacji przesłuchujących i spostrzeżeń uczestnika przesłuchań psychologa A. P. (k. 1069-1070) – są logicznie ocenione, zgodnie z regułami doświadczenia życiowego i wskazań wiedzy. Trafnie wskazuje Sąd I instancji, iż pomówienie to łączyło się ze wskazaniem udziału pomawiającego w obu czynach przestępczych i w żadnej i w żadnej mierze nie umniejszało jego roli w ocenianych zachowaniach. Późniejsza zmiana relacji – łącząca się z przypisaniem sobie wyłącznej odpowiedzialności za oba czyny – typowa dla reguł solidarności przestępczej nie tłumaczy natomiast – co słusznie akcentuje Sąd I instancji – faktu pozostawienia na miejscu obu przestępstw (czyn II i III) śladów rzeczowych, odpowiadających obecności dwóch – a nie jednego – uczestników zdarzenia.

Powszechnie przyjętym jest, iż dowód z pomówienia jest dowodem, który podlega ocenie, ze „szczególną wnikliwością” „z całą ostrożnością” i dlatego przyjęcie pomówienia za podstawę ustaleń faktycznych jest zasadne wtedy, gdy – obok jego logiczności i konsekwencji – wsparte było innymi dowodami, które bezpośrednio lub pośrednio potwierdziłyby relacje pomawiającego (tak też m.in. w wyroku SN z 12.01.2006r sygn.. II 29/05 KK publ. OSNKW 2006/4/41 Lex Polonia 407445).

Sąd I instancji wsparcie swej oceny pomówień D. S. widzi w wynikach oględzin miejsc przestępstwa (k. 1160-1161); w spostrzeżeniach św. J. W. (k. 1163).

Zbędnym pozostaje przytaczanie niewadliwych rozważań Sądu I instancji w przedmiocie odcisków butów zabezpieczonych w toku oględzin parapetów mieszkań przy ul. (...) i przy os. (...) Niezależnie od wartości dowodowej niekategorycznej opinii traseologicznej dotyczącej śladów obuwia (mieszkanie z os. (...)) – k. 663-678; mieszkanie z ul. (...) – k. 250-267) bezspornym pozostaje, iż w obu tych czynach uczestniczyli dwaj – a nie jeden – wspierający się sprawcy; pozostawiający ślady swego obuwia na parapetach okien, poprzez które włamali się do lokali mieszkalnych.

Zeznania św. J. W. ustalenie to – poprzez wskazanie oddalającego się z miejsca czynu mężczyzny – dodatkowo wspiera.

Skarżący – zarówno obrońca, jak i oskarżony T. Z. – nie wskazali jakichkolwiek racjonalnych przesłanek do wniosku, iż w początkowych swych relacjach św. D. S. „osłaniał” bliżej nieustalonego osobnika, a nieprawdźwie pomawiał sprzyjającego mu osk. T. Z.. Żadnych przesłanek do tego rodzaju wniosku nie ma w zmienionych późniejszych zeznaniach św. D. S. w ewidentnie nieprawdźwy sposób przypisującego wyłącznie sobie sprawstwo obu tych czynów.

Rozumowania Sądu I instancji – w tym przedmiocie – w żadnej mierze nie podważa stwierdzenie T. Z. (postępowanie odwoławcze – k. 1271-1272) o zamiennym posługiwaniu się – pomiędzy nim a D. S. – obuwiem użytym do badań traseologicznych. Istotą bowiem pozostaje zrealizowanie obu czynów (czyn II i III) przez dwóch sprawców – a nie przez jednego, wskazywanego przez św. D. S.

Wywody – zawarte w apelacji osk. T. Z. – dotyczące rzekomego stosowania przymusu psychicznego i fizycznego wobec D. S. nie są przekonywujące. Niezależnie od logicznych – i stąd przekonywujących – wywodów Sądu I instancji w tym względzie (k. 1160-1161 – ocena spostrzeżeń uczestnika przesłuchania psychologa A. P.; zeznania funkcjonariuszy policji) dostrzec należy, iż relacje pomawiające T. Z. o udział w obu czynach świadek D. S. złożył dwukrotnie – pierwszy raz w dniu 25.10.2012r (k. 44-46) a drugi raz w toku tzw. Eksperymentu procesowego w dn. 16.11.2012r (k. 133-134).

Aczkolwiek po zatrzymaniu (k. 25.10.2012r) winien pozostawać w Ośrodku (...) w K. to samowolnie się stamtąd oddalił i pozostawał na wolności do czasu kolejnego zatrzymania przez funkcjonariuszy policji w dniu 15.11.2012r (k. 131-132 t.I). W toku tego kolejnego zatrzymania nie stwierdzono na jego ciele jakichkolwiek obrażeń (vide protokół zatrzymania z dn. 15.11.2012r – k. 132v). Pozostający na wolności D. S. samowolnie oddalając się z miejsca osadzenia (Ośrodek (...)) miał nieograniczone możliwości sygnalizowania niedozwolonych metod uprzedniego przesłuchania –

nie uczynił i następnego dnia po kolejnym zatrzymaniu, kolejny raz – bardzo szczegółowo (k.134-135) opisał rolę oskarżonego T. Z. w przypisanych przestępstwach (czyn II i III).

Okoliczność ta – pominięta w rozważaniach Sądu I instancji – istotnie wspiera tezę o złożeniu zeznań przez D. S. – zarówno w dn. 25.10.2012, jak i w dn. 16.11.2012r – w warunkach swobody wypowiedzi, wymaganej w treści art. 171 § 1-7 kpk.

Zarzut stosowania wobec D. S. przymusu fizycznego lub psychicznego, usuwającego możliwość swobodnego wypowiedzenia się w toku początkowych przesłuchań (25.10.2012r i 16.11.2012r) nie znajduje oparcia w jakichkolwiek przekonujących dowodach i stąd – jako gołosłowny – nie może być uznany przez Sąd Odwoławczy.

Wiarygodne pomówienie D. S. – co do współsprawstwa osk. T. Z. – w realizacji czynów z pkt II i III aktu oskarżenia wsparte jest przez wyniki badań traseologicznych zrealizowanych przez Laboratorium (...) w K. (lokal przy ul. (...)) – k. 250-268; lokal przy ul. (...) – k. 663-668).

Wskazanie prawdopodobieństwa (k. 267-najwyższy stopień prawdopodobieństwa-ślady z ul. (...)) k. 678- średni stopień prawdopodobieństwa – ślady z ul. (...) – k. 657, k. 678) a nie pewności we wnioskach obu opinii znajduje przekonujące wytłumaczenie we fragmentaryczności (niewielkie rozmiary) cech umożliwiających identyfikację indywidualną.

Brak owej pewności każe – jak słusznie uczynił to Sąd I instancji – uznać ślady z parapetów za dowód pośredni, wspierający ustalenia poczynione w oparciu o wiarygodne pomówienia D. S..

W tym stanie zarzut niekategoryczności opinii traseologicznych (vide apelacja obrońcy k. 1194) w niczym nie podważa ustaleń Sądu I instancji i nie może skutecznie niweczyć ustaleń stanu faktycznego. Nietrafnie bowiem w tej sytuacji wskazuje skarżący, iż „Sąd Rejonowy przyjął, że opinia... stanowi pełną podstawę do dokonania ustaleń w sprawie...” (k. 1194) w odniesieniu do winy T. Z. w realizacji zarzucanych czynów (czyn II i III).

Kontekst tego stwierdzenia w sposób jednoznaczny wskazuje – obok ewidentnej fachowości opinii – na użycie obu opinii traseologicznych jako dowodu pośrednio wspierającego zasadniczy dowód w sprawie tj. pomówienie zawarte w początkowych zeznaniach św. D. S.. Dalej użyte sformułowania – następujące po fragmencie zacytowanym w apelacji obrońcy są w tym względzie niewątpliwe (k. 1162- „...wyniki powyższych opinii zaprzeczają więc zeznaniom świadka D. S., w których podnosił, iż włamywał się do mieszkań sam...”) i pozwalają trafnie odczytać oceny zrealizowane przez Sąd I instancji.

Innych argumentów – dotyczących czynu II i III – apelacje skarżących nie zawierają. Przywołany przed Sądem Odwoławczym argument o zamiennym posługiwaniu się przez D. S. i T. Z. obuwiem służącym do dalszych badań traseologicznych, ustaleń poczynionych przez Sąd I instancji nie podważają.

Okoliczność polegająca na tym, że w przypadku ocenionych zdarzeń D. S. posługiwał się obuwiem T. Z. a T. Z. obuwiem D. S. – wobec zabezpieczenia śladów z parapetów obu mieszkań, gdzie obaj sprawcy się wspięli i pozostawili ślady – w niczym poczynionych ustaleń nie niweczy i nie skutkuje zdeprecjonowaniem wartości dowodów pośrednich związanych z tymi śladami rzeczowymi.

Apelacja obrońcy oskarżonego nie zawiera jakichkolwiek (k. 1191-1194) zarzutów dotyczących ustaleń Sądu I instancji co do czynu opisanego w pkt, IV aktu oskarżenia – neguje jedynie ogólnikowo trafność poczynionych w tym zakresie ustaleń.

Oskarżony w swej apelacji (k. 1183v) zarzucił, iż opinia osmologiczna nie jest dostatecznym dowodem w sprawie – w szczególności w przypadku braku jakichkolwiek innych dowodów sprawstwa. Nadto podniósł (k. 1258), iż w okresie poprzedzającym pobranie śladu zapachowego tzw. porównawczego, pozwolono mu na zapalenie papierosa, co miało mieć wpływ na wynik opinii.

Wbrew twierdzeniom oskarżonego stwierdzić należy, iż reguły określone w treści art. 7 kpk pozwalają oprzeć skazanie na jednym dowodzie, byleby ocena tego dowodu była rzeczowa i logiczna oraz aby nie wkraczała w sferę dowolności (tak też SA w Krakowie z 28.05.2010r sygn.. akt II AKa 71/10 KZS 2010/6/39 Lex Polonica 2461324). Orzecznictwo sądowe dopuszcza oparcie ustaleń o sprawstwie na jednym tylko dowodzie z ekspertyzy osmologicznej, przy czym rzeczą Sądu jest zbadanie, czy dowód ten z metodologicznego punktu widzenia przeprowadzony został w nienaganny sposób, a więc taki, by możliwa była jego pełna kontrola (tak SN w wyroku z 28.07.2005r sygn.. V KK 18/05 publ. OSNKWSK 2005/1/1457).

Obowiązkowi temu Sąd podołał wskazując – w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku (k. 1165 – użycie dwóch prób; różne próby identyfikacyjne; pełna zgodność wskazań) – powody pozwalające uznać przeprowadzoną ekspertyzę osmologiczną za w pełni wiarygodną.

Dodać tu należy – w odniesieniu do prawidłowości metodologicznej badań – iż materiał dowodowy zabezpieczono (k. 240) z zachowaniem standardów wiedzy kryminologicznej – wielości pochłaniaczy (5 sztuk), czasu pobierania (30 minut).

Opis zabezpieczeń materiału dowodowego nie wskazuje na jakiegokolwiek próby jego naruszeń.

Podobne uwagi odnieść należy do metodologii pobrania materiału porównawczego (k.240). Deklarowane przez oskarżonego zapalenie papierosa w czasie poprzedzającym pobranie śladu porównawczego, nie dyskwalifikuje pozyskania materiału w sytuacji, gdy oskarżony nie neguje stałego używania nikotyny (palenia papierosów).

Szczegółowo opisana metoda badań osmologicznych (k. 241-242; selekcyjny złożony z 5 stanowisk; użycie dwóch psów specjalnych o stosownym atęcie; wykonanie prób kontrolnych (kontrola pozytywna; na atrakcyjność materiału; negatywna) nie nasuwa zastrzeżeń z punktu widzenia wiedzy kryminalistycznej (k. 241-243).

Brak zastrzeżeń co do metodologii przeprowadzonych badań oraz niemożność ich powtórzenia, z uwagi na upływ czasu i zużycie materiału dowodowego czyni żądanie powtórzenia badań osmologicznych niezasadnym.

Czynności dowodowe realizowane w odniesieniu do czynu opisanego w pkt IV (ślady daktyloskopijne, ślad osmologiczny, ślady DNA, użycia psa tropiącego k. 498; 201-204, 205, k. 217-227; k. 246-248) obejmowały ślady i innego rodzaju pozyskane od osk. T. Z.(odciski palców, ślady traseologiczne; ślady biologiczne i profilu DNA). Badania tych innych śladów nie przyniosły pozytywnego rezultatu a rezultaty negatywne zostały ujawnione na użytek toczącego się postępowania. Brak stąd podstaw do formułowania tezy o istnieniu niedozwolonych metod nakierowanych na sprokurowanie sprawstwa osk. T. Z.

Z tych względów i w tym zakresie stanowisko Sądu I instancji zasługuje na akceptację. Poczynione ustalenia faktyczne w zakresie sprawstwa osk. T. Z.uznać należy za trafne.

Zgodnie z treścią art. 447 § 1 kpk apelację co do winy uważa się za zwróconą przeciwko całości wyroku. Autorzy apelacji stawiali jednakże zarzuty jedynie co do winy i nie odnieśli się do kwestii wymiaru kary. Sąd Odwoławczy nie dopatrył się jednakże okoliczności, które skutkowałyby odmienną oceną wymiaru orzeczonych kar jednostkowych i kary łącznej pozbawienia wolności, niż to uczynił szczegółowo uzasadniając swoje stanowisko (k. 1169 – 1174 akt sprawy) Sąd I instancji. Z tego względu i w tym zakresie zaskarżony wyrok utrzymano w mocy.

Fakt pozbawienia wolności oraz brak jakichkolwiek zasobów finansowych skutkowały zwolnieniem oskarżonego zwolnieniem oskarżonego – z mocy art. 624 § 1 kpk – od ponoszenia kosztów sądowych w całości.

SSO A. Kabziński SSO K. Senator SSO E. Opozda-Kałka