

## UZASADNIENIE

M. Z. (1) pracował na stanowisku funkcjonariusza Straży Granicznej na stanowisku kontroli bagażu rejestrowanego na terenie Portu Lotniczego (...) w W.. W dniu 3 grudnia 2011 r. do godziny 6:15 pełnił służbę na stanowisku kontroli automatycznej na poziomach (...),(...) i (...) na terminalu (...) w strefie (...) i (...) ( dowód: grafik za 2011 r. i godziny służby k. 415-416, lista obecności k. 421). W tym samym dniu, lotem planowanym na godzinę 6:00 z W. do L. leciała K. R.. W nadanym przez nią około godziny 5:00 bagażu znajdował się używany od lipca 2009 r. i należący do niej laptop marki S. (...) koloru fioletowo-srebrnego, o numerze seryjnym (...)wraz z zasilaczem, o wartości około 1.500 zł. Po odebraniu bagażu w L., do czasu otworzenia walizki w hotelu, kiedy to K. R. stwierdziła brak laptopa i zasilacza, nie traciła ona walizki, do której zapakowała wcześniej laptop z zasilaczem, z oczu. Pokrzywdzona złożyła zawiadomienie o zdarzeniu ( dowód: zeznania K. R. k. 132v, 632-634, 707, mail od (...) k. 453, informacja o locie k. 455). M. Z. (1) podczas kontroli bagażu rejestrowanego na terenie Portu Lotniczego(...) w W. należącego K. R. dokonał samodzielnego otwarcia tego bagażu a następnie wyjął z niego laptop marki S. (...) koloru fioletowo-srebrnego, o numerze seryjnym (...)

W dniu 24 lipca 2012 r. M. Z. (1) pełnił służbę na stanowisku kontroli automatycznej na poziomach (...),(...) i (...)na terminalu (...) w strefie (...) i (...) w godzinach od 6.20 do 17.30. Tego samego dnia R. M. i M. Z. (2) – funkcjonariusze (...) Straży Granicznej wykonywali czynności kontrolne w ramach merytorycznego nadzoru nad prawidłowością wykonywania zadań przez kontrolerów bezpieczeństwa bagażu rejestrowanych. W ramach kontroli umieścili na taśmie systemu walizkę z przedmiotami, które powinny być wykryte przez urządzenie rentgenowskie oraz kontrolerów. Wśród tych rzeczy znajdował się m.in. aparat fotograficzny C. (...), dwa obiektywy marki C. i S. oraz zasilacz (przystawka do aparatu mocowana od dołu) i lampa błyskowa, o łącznej wartości 1.100 zł. ( dowody: zeznania R. M. k. 54-55, k. 657-661, opinia biegłego z zakresu wyceny mienia k. 99, protokół zatrzymania rzeczy k. 10- 14, , protokół oględzin rzeczy k. 102-106, lista obecności k. 428, grafik dyżurów k. 414 i 418). R. M. i M. Z. (2) widzieli jak M. Z. (1) idzie do taśmy na górę po ten bagaż ale samego momentu kontroli nie widzieli. Pełniący razem M. Z. (1) służbę S. P. (2) jako operator poziomu (...), który podejmuje decyzje jaki bagaż skontrolować nie polecił mu skontrolowania w/w bagażu i nie widział go od godz. 17.00 we wspólnym pomieszczeniu. Zasadą jest, że otwarcie bagażu do kontroli powinno następować w obecności właściciela. Otrzymałszy telefoniczną informację, że bagaż został skierowany do samolotu, funkcjonariusze odebrali walizkę, która okazała się lżejsza niż przed kontrolą. Funkcjonariusze sprawdzili jej zawartość i zorientowali się, że brakuje torby ze sprzętem fotograficznym. Zawartość walizki po jej wyselekcjonowaniu, kontrolował M. Z. (1). R. M. podszedł do M. Z. (1), przedstawił się i wyjaśnił, że przeprowadza czynności kontrolne. Pod wpływem pytań, M. Z. (1) zaczął wielokrotnie powtarzać „nie rób mi tego”. Następnie M. Z. (1) zaprowadził funkcjonariuszy do miejsca, gdzie prześwietlał bagaż, otworzył kluczykiem metalową szafkę i wyjąwszy czarną torbę ze sprzętem fotograficznym, która uprzednio była w walizce, rzucił ją na taśmę. Następnie zaczął uciekać i krzyczeć, że się zastrzeli. Był zdenerwowany i miał przy sobie broń. R. M. ujął go na schodach i próbował uspokoić. Po chwili nadszedł kierownik zmiany J. W., który był przełożonym M. Z. (1). M. Z. (1) został zaprowadzony do pomieszczenia służbowego, gdzie przez chwilę rozmawiał przez telefon. Na pytanie R. M. dlaczego ukradł sprzęt, M. Z. (1) odpowiedział, że zrobił to pierwszy raz i że zawsze chciał mieć lustrzanekę ( dowody: zeznania R. M. k. 54-55, k. 657-661, częściowo wyjaśnienia M. Z. (1) k. 59-62, k. 571, zeznania S. S. k. 136-137, k. 661-663, zeznania S. P. (2) k. 151,671-672, zeznania P. S. k. 153, 672-673, protokół oględzin telefonu k. 88, grafik dyżurów k. 414 i 418, lista obecności k. 428). M. Z. (1) został zatrzymany ( protokół zatrzymania k. 3-5, k. 31-31v) i zawieszony w czynnościach służbowych ( k. 64-65).

W dniu 24 lipca 2012 r. przeprowadzono przeszukanie w domu rodziców M. Z. (1) w C. (...), gdzie znaleziono m.in. laptop koloru srebrno-fioletowego wraz z czarnym kablem i zasilaczem o numerze seryjnym (...) ( protokół przeszukania k. 142-143), którego zaginięcie zgłosiła K. R.. Dnia 12 września 2012 r. w/w laptop okazano K. R., która rozpoznała przedmiot ( protokół okazania, k. 128-129, protokół oględzin k. 124-126). Z treści smsów zarejestrowanych

na telefonie używanym przez M. Z. (1) wynika, że proponował on znajomym zakup sprzętów elektronicznych po korzystnych cenach (protokół oględzin telefonu k. 90-94).

Oskarżony M. Z. (1) ma 33 lata, z zawodu jest funkcjonariuszem Straży Granicznej, ma wykształcenie średnie, jest kawalerem, nie ma dzieci ani nikogo na utrzymaniu, sam pozostaje na utrzymaniu rodziców, nie był wcześniej karany. Oskarżony w toku postępowania przygotowawczego nie przyznał się do winy, wyjaśniając, że dokonywał kontroli bagażu na obrazie monitoru, ale nie mógł zidentyfikować przedmiotu znajdującego się w walizce. Odesłał go na stanowisko nr (...) aby przekręcić towar do innej pozycji. Ponieważ służba zbliżała się już ku końcowi, nie wzywając pasażera uchylił walizkę i wyjął z niej mniejszą torbę do sprawdzenia ze sprzętem fotograficznym. Wyciągając czarną torbę zaparł się o walizkę, przez co walizka została wciągnięta przez taśmę transportującą bagaże. Wobec tego M. Z. (1) otworzył czarną torbę i schował ją w metalowej szafce, którą zamknął ją na klucz. Udał się następnie po kolegów pełniących z nim służbę celem odnalezienia walizki, która odjechała, żeby następnie wezwać pasażera i w jego obecności włożyć czarną torbę i aby pasażer sprawdził czy wszystko jest ok ale po drodze został zatrzymany przez kapitana M., który zarzucił mu kradzież aparatu. Oskarżony nie przyznał się, zaczął tłumaczyć, ale ponieważ nie był słuchany wpadł w panikę i zaczął uciekać. Zatrzymany przez kapitana M. M. Z. (1) mówił „nie rób mi tego, przecież wiesz, co zrobiłem”. Oskarżony zaprzeczył aby rozmawiał przez telefon w obecności pana M. i W., gdyż jak podał natychmiast zabrano mu telefon i broń. M. Z. (1) nie przyznał się również do drugiego ze stawianych mu zarzutów i odmówił składania wyjaśnień. Stanowisko to podtrzymał w toku postępowania przed Sądem i odmówił składania wyjaśnień (wyjaśnienia M. Z. (1) k. 59-62, k. 444, k. 571).

D. Z. ma 25 lat, ma wykształcenie średnie techniczne, z zawodu jest technikiem agrobiznesu i prowadzi gospodarstwo rolne, uzyskuje dochód ok. 1.000 zł miesięcznie, nie ma dzieci, jest żonaty. Oskarżony nie przyznał się do zarzucanego mu czynu, odmówił składania wyjaśnień i odpowiedzi na pytania, a stanowisko to podtrzymał w toku postępowania przed Sądem (wyjaśnienia D. Z. k. 204, k. 571-572).

W związku ze skorzystaniem przez D. Z. z prawa do odmowy składania wyjaśnień i odpowiedzi na pytania, jego wyjaśnienia nie stanowiły postawy ustaleń faktycznych w niniejszej sprawie.

Wyjaśnienia M. Z. (1) Sąd w przeważającej części uznał za niewiarygodne i stanowiące wyłącznie obmyśloną linię obrony, niezgodną z doświadczeniem życiowym i pozostałym materiałem dowodowym zebrany w sprawie. Przede wszystkim, Sąd nie podzielił wyjaśnień oskarżonego w zakresie przyczyn udania się przez niego na stanowisko (...). Jak wynika z zeznań pozostałych funkcjonariuszy pełniących tego dnia służbę – oskarżony wyszedł z pomieszczenia kontroli bagażu rejestrowanego bez podania przyczyny i bez związku z podejrzaną zawartością walizki ( k. 151, 153). Ponadto, stanowisko (...) nie jest przeznaczone do kontroli manualnej i przypadki otwierania bagażu na tym stanowisku nie miały miejsca. Na stanowisku tym możliwe było jedynie sprawdzenie bagażu dodatkowymi metodami np. za pomocą urządzeń do wykrywania materiałów wybuchowych i czy przy wykorzystaniu psa służbowego ( k. 151, 153, 136-137). Jest więc zupełnie nieprawdopodobne, aby oskarżony z uwagi na kończącą się służbę postanowił skontrolować bagaż bez obecności pasażera, ani innych osób. Czynnikiem zmieniającym utartą rutynę nie mógł być czas – koniec zmiany, gdyż jak wynika z opisanych przez innych funkcjonariuszy procedur, kontroli manualnej dokonuje się na innym stanowisku ((...)), zatem nie było ryzyka, że M. Z. (1) będzie z powodu kontroli manualnej musiał zostać dłużej na służbie. Wreszcie dokonanie przez oskarżonego kontroli bagażu rejestrowanego poprzez jego otwarcie i wyjęcie z niego torby ze sprzętem fotograficznym było zupełnie nieuzasadnione. Sprzęt fotograficzny nie stanowił bowiem jedynego przedmiotu potencjalnie niebezpiecznego a bagażem potencjalnie niebezpiecznym w kontrolowanej torbie był także żółty ser, marcepan i odważniki do nurkowania o dużej gęstości. Jeśli zatem oskarżony chciał dokonać kontroli bagażu pod kątem zawierania niebezpiecznych przedmiotów na skutek podejrzenia winien był zwrócić uwagę również na inne przedmioty wskazane wyżej a nie tylko sprzęt fotograficzny. Tym samym, w ocenie Sądu, wyjaśnienia oskarżonego jakoby otwarcie walizki nastąpiło wyłącznie w celu kontroli są niewiarygodne. Sąd nie podzielił także wyjaśnień oskarżonego, że jedynie uchylił on bagaż, który następnie został wciągnięty przez taśmę uniemożliwiając mu powrotne włożenie rzekomo „kontrolowanego” sprzętu fotograficznego z czarnej torby. Gdyby tak było, walizka musiałaby być chociaż częściowo otwarta, co z kolei znalazłoby wyraz w zeznaniach R. M.. Tymczasem z zeznań tych wynika, że jedynym powodem kontroli zawartości walizki była zmiana wagi – walizka była wyraźnie

lżejsza niż przed przekazaniem do kontroli ( k. 55, 658). Ponadto, jeśli nawet uznać, że oskarżony przypadkowo znalazł się w posiadaniu torby z aparatem fotograficznym i chciał szybko uzupełnić walizkę, powinien on pójść z torbą w kierunku, do którego prowadzi taśma, a nie chować torbę do szafki w pomieszczeniu kontrolnym. Zatem nie budzi żadnych wątpliwości Sądu, że wyjaśnienia oskarżonego są zupełnie nieprawdopodobne i nie mogą zasługiwać na walor wiarygodności. W zakresie przebiegu zdarzenia od chwili zatrzymania przez R. M. Sąd dał wiarę wyjaśnieniom oskarżonego w zakresie, w jakim były one zbieżne z zeznaniami R. M.. Sąd uznał, że oskarżony rozmawiał przez telefon z P. S. zanim został mu odebrany telefon, co zostało zresztą odnotowane w historii połączeń jego aparatu telefonicznego. Sąd przyjął także, że oskarżony krzychał „nie rób mi tego” oraz w przypiływie zdenerwowania uciekał przed R. M. i M. Z. (2). W zakresie drugiego z zarzutów wyjaśnienia oskarżonego nie stanowiły podstawy ustaleń faktycznych z uwagi na skorzystanie przez niego z prawa do odmowy składania wyjaśnień i odpowiedzi na pytania.

Sąd uznał za wiarygodne w całości zeznania R. M.. Świadek jest funkcjonariuszem Służby Granicznej zajmującym stanowisko kontrolne i zeznającym na okoliczności ściśle związane z wykonywaną pracą. Zdarzenie z dnia 24 lipca 2012 r. znacznie odbiegało od rutyny pracy, nie dziwi zatem szczegółowe relacjonowanie jego przebiegu. Ponadto, zeznania R. M. w postępowaniu przygotowawczym, w całości potwierdzone w toku postępowania przed Sądem były składane następnego dnia po zdarzeniu, co również uzasadnia zapamiętanie przez świadka detali zdarzenia jak np. słowa wypowiedzianego przez oskarżonego w czasie krótkiej rozmowy telefonicznej ( k. 56). Sąd miał na uwadze fakt, że świadek zeznał, że to oskarżony dzwonił do osoby i wypowiedział słowo „skóra” podczas gdy z protokołu oględzin telefonu wynika, że dzwonił do oskarżonego nie mniej jednak powyższa rozbieżność dotycząca kwestii pobocznych i nie dotyczących samego działania oskarżonego będącego przedmiotem niniejszego postępowania nie może podważać wiarygodności zeznań w/w świadka w pozostałym zakresie. Świadek ponadto szczegółowo wyjaśnił warunki kontroli oraz wskazał kiedy stracił z pola widzenia walizkę i kiedy odebrał ją z taśmy. Wielokrotnie wskazywał, że jego uwagę od początku zwróciła lekkość walizki po przejściu kontroli. Dokładnie opisał procedury lotniska w zakresie kontroli oraz sposób zachowania się oskarżonego. Zeznania te korelują z fragmentami zeznań innych świadków oraz częściowo z wyjaśnieniami oskarżonego.

Sąd dał wiarę również zeznaniom świadków S. P. (2) i P. S.. Świadców ci zeznawali na okoliczności związane z pełnieniem służby, a ich zeznania w pełni z sobą korelowały. W zakresie rozmów telefonicznych, zeznania te znalazły również potwierdzenie w protokole oględzin telefonu oskarżonego M. Z. (1).

Sąd nie kwestionował także w żadnej części zeznań złożonych przez S. S., który w szczegółach opisał procedurę kontroli bagażu zarówno w założeniach, jak i w praktyce. Kontrolowanie prawidłowości tej procedury i przeprowadzanie szkoleń funkcjonariuszy należało do jego kompetencji zawodowych, dlatego też szczegółowe zeznania świadka okazały się szczególnie pomocne przy weryfikacji wyjaśnień oskarżonego.

W pełni wiarygodne okazały się w ocenie Sądu zeznania K. R.. Świadek ta zeznawała na okoliczność utracenia laptopa już w 2011 r. i na podstawie jej ówczesnych zeznań ustalono, że znaleziony w toku przeszukania laptop odpowiada opisowi utraconej rzeczy. Następnie w toku okazania pokrzywdzona rozpoznała okazany komputer, a także wskazała na zapisane w nim przez siebie pliki. Zeznania te znajdują oparcie w protokole oględzin laptopa, z którego wynika, że na okazanym pokrzywdzonej laptopie tym znajdowały się dokumenty dotyczące K. R.. Ponadto skradziony pokrzywdzonej laptop miał charakterystyczny kolor, pokrzywdzona złożyła także do akt sprawy szereg dokumentów zarówno potwierdzających własność laptopa (k. 452), jak i okoliczności jego utraty (k. 455). Wreszcie numery seryjne z protokołu oględzin laptopa ( k. 124-126) zatrzymanego podczas przeszukania pomieszczeń mieszkalnych w miejscowości C. ( k. 142-144) są tożsame z numerami wskazanymi przez świadka ( k. 132). O tożsamości laptopa zatrzymanego podczas czynności przeszukania i okazania pokrzywdzonej świadczy korespondencja z serwisem i salonem (...), który po podaniu numeru seryjnego laptopa S. (...) przekazanego przez pokrzywdzoną potwierdził fakt jego posiadania (k. 730). W świetle powyższego różnice w oznaczeniu laptopa S. (...) zatrzymanego podczas przeszukania i podczas czynności okazania tylko w zakresie pierwszych oznaczeń (...) ( k. 144) i (...) ( k. 132, k. 124) w sytuacji tożsamego numeru seryjnego identyfikującego w sposób jednoznaczny dany konkretny laptop nie mogą podważać tożsamości laptopa zatrzymanego podczas przeszukania i podczas okazania pokrzywdzonej.

Sąd dał również wiarę zeznaniom świadków R. K., T. B., T. J., B. P., D. J. i P. D.- funkcjonariuszy Straży Granicznej, którzy razem z oskarżonym w dniu 03 grudnia 2011 pełnili służbę na stanowisku kontroli bagażu rejestrowanego na terenie Portu lotniczego (...) w W. na okoliczność tego, że nie dokonali samodzielnego otwarcia bagażu rejestrowanego. Sąd nie miał jakichkolwiek podstaw do kwestionowania prawdziwości ich relacji. Świadkowie dobrze znali procedury kontroli i otwierania bagażu a zebrane dowody nie wskazują aby złamali oni obowiązujące ich procedury.

Wiarygodne okazały się także zgromadzone w aktach sprawy dokumenty, w szczególności opinia biegłego z zakresy wyceny ruchomości (k. 99), który dokonał analizy ofert rynkowych w celu określenia wartości minimalnej sprzętu fotograficznego będącego przedmiotem czynu zarzucanego M. Z. (1) w punkcie pierwszym aktu oskarżenia. Biegły jest osobą kompetentną w zakresie swojej dziedziny, przyjęta przez niego metodologia (porównanie ofert rynkowych) nie budzi zastrzeżeń Sądu, a treść opinii nie była kwestionowana przez żadną ze stron. Również pozostałe dokumenty – protokoły przeszukań, oględzin, okazań, dokumentacja zdjęciowa, grafiki, listy obecności, dokumentacja dotycząca laptopa nie budziły wątpliwości – potwierdzały zeznania świadków, były przeprowadzone zgodnie z procedurami, opatrzone właściwymi podpisami lub pieczęciami, przeprowadzone przez uprawnione osoby. Strony nie wyrażały żadnych wątpliwości w zakresie dokumentacji zgromadzonej w aktach sprawy, a Sąd nie znalazł powodów, aby kwestionować jej wiarygodność z urzędu.

### ***Sąd zważył, co następuje:***

Straż graniczna jest organem powołanym do kontroli bezpieczeństwa publicznego, a jej funkcjonariusze są funkcjonariuszami publicznymi zgodnie z art. 115 § 13 pkt 7 k.k. Oba zarzucane M. Z. (1) czyny zostały popełnione w czasie pełnienia przez niego obowiązków służbowych i były związane z przekroczeniem uprawnień, polegającym na otwarciu kontrolowanego bagażu bez obecności pasażera lub właściwej komisji, a także na niewłaściwym stanowisku kontrolnym. Oczywistym przekroczeniem uprawnień było wreszcie popełnienie przez M. Z. (1) przestępstwa kradzieży, tj. dokonania zaboru w celu przywłaszczenia – najpierw laptopa należącego do K. R., a później sprzętu fotograficznego znajdującego się w walizce użytej przez (...) Oddział Straży Granicznej do nadzoru prawidłowości kontroli bagażu rejestrowanego. W zakresie znamion kradzieży – nie budzi wątpliwości Sądu, że oskarżony M. Z. (1) dokonał przywłaszczenia sprzętu fotograficznego zabierając go z bagażu rejestrowanego nie należącego do niego, który to bagaż mógł być tylko i wyłącznie poddany kontroli zewnętrznej za pomocą urządzeń rentgenowskich ewentualnie urządzeń do wykrywania materiałów wybuchowych a następnie schował sprzęt fotograficzny w szafce. W świetle powyższego w sytuacji braku uprawnień do dokonania samodzielnego otwarcia czyjegoś bagażu -otwarcie go oraz wyjęcie jego zawartości a następnie schowanie go szafce świadczy w sposób niebudzący, że zamiarem oskarżonego M. Z. (1) od początku było objęcie wejście w posiadanie cudzych rzeczy znajdujących się w walizce. Odnośnie kradzieży laptopa, stwierdzić należy, że w sprawie jest brak dowodów bezpośrednich a kwestię odpowiedzialności oskarżonego sąd rozstrzygnął, opierając się na dowodach pośrednich (poszlakowych) a proces w tym zakresie był procesem poszlakowym. Tu wskazać należy, na orzeczenie SN definiujące tego rodzaju proces, w którym SN stwierdził, iż: "przez proces poszlakowy należy rozumieć proces, w którym nie ma bezpośrednich dowodów winy, gdyż poszlaki są dowodami niepełnymi, okolicznościami, na podstawie których można jedynie wnioskować o winie (por. wyrok SN z 24 kwietnia 1975 r., II KR 364/74, OSNKW 1975, nr 8, poz. 111). Jak podnosi się w doktrynie w procesie poszlakowym łańcuch wiążących się ze sobą poszlak można uznać za zamknięty tylko wówczas, gdy każda z poszlak będąca ogniwem tego łańcucha ustalona została w sposób nie budzący wątpliwości i uniemożliwiający jakiegokolwiek inne rozważania. Takie prawidłowe ustalenia faktyczne poczynione przez sąd uzależnione są od rozważenia przezeń wszystkich okoliczności mogących mieć znaczenie dla rozstrzygnięcia o winie oskarżonego. O dowodzie z poszlak jako pełnowartościowym dowodzie winy oskarżonego można mówić dopiero wówczas, gdy zespół (łańcuch) poszlak rozumianych jako udowodnione fakty uboczne prowadzi pośrednio do stwierdzenia jednej tylko wersji zdarzenia (fakt główny), z której wynika, że oskarżony dopuścił się zarzucanego mu czynu. W konsekwencji, brak jest więc podstaw do przyjęcia, że dowód z poszlak pozwala na uznanie winy oskarżonego, jeżeli zgromadzone poszlaki nie pozwalają na wykluczenie - stosując określoną w art. 5 § 2 k.p.k. zasadę, iż nie dające się usunąć wątpliwości rozstrzyga się na korzyść oskarżonego - możliwości jakiegokolwiek innych wersji zdarzenia" (wyrok SN z 21 października 2002 r., V KKN 283/01, LEX nr 56843; tak samo: wyrok SN z 3 października 1974 r., I KR 174/74, OSNKW 1975, nr 3-4,

poz. 40; wyrok SN z 28 czerwca 2001 r., II KKN 550/98, LEX nr 51674; wyrok SN z 7 marca 2001 r., IV KKN 455/00, LEX nr 51429). Oznacza to, że po pierwsze, każda z poszlak (faktów ubocznych), z których wnioskuje się o winie oskarżonego, musi być udowodniona ("ustalona w sposób niebudzący wątpliwości"), gdyż tylko wtedy pozwala na ustalenia dotyczące faktu głównego. Po drugie, stwierdzenie winy oskarżonego w procesie poszlakowym może nastąpić tylko wtedy, gdy udowodnione poszlaki zazębiają się, tworząc zespół faktów, których ocena nie pozwala na przyjęcie innej wersji wydarzeń, wykluczającej winę oskarżonego czy choćby budzącej wątpliwości co do jego winy. Mając na uwadze zebrany w sprawie materiał dowodowy odtworzenie szczegółowego sposobu działania sprawcy nie było możliwe, niemniej jednak ustalono w sposób niebudzący wątpliwości następujące okoliczności ( poszlaki): 1. ujawnienie w domu rodziców oskarżonego M. Z. (1), w którym oskarżony bywał, skradzionego komputera z bagażu pokrzywdzonej, która podróżowała wraz z bagażem z lotniska(...) w W. do L., 2. fakt pełnienia przez oskarżonego M. Z. (1) obowiązków funkcjonariusza Straży Granicznej na stanowisku kontroli bagażu rejestrowanego na lotnisku (...) w W. w czasie odprawy samolotu, którym podróżowała pokrzywdzona, 3. nieotwarcie bagażu kontrolowanego i niewyjęcie przedmiotowego laptopa z bagażu pokrzywdzonej przez innych funkcjonariuszy pełniących tego dnia służbę z oskarżonym na stanowisku kontroli bagażu rejestrowanego, 4. treść smsów odczytanych w telefonie komórkowym oskarżonego, wskazujących na oferowanie znajomym sprzętu elektronicznego po cenach znacznie niższych niż rynkowe, 5. fakt dokonania kradzieży przez oskarżonego w późniejszym czasie sprzętu fotograficznego w podobnych okolicznościach i z wykorzystaniem podobnej sposobności. Ponadto wskazane i omówione wyżej poszlaki zazębiają się w ten sposób, że tworzą zespół faktów, których ocena nie pozwala na przyjęcie innej wersji wydarzeń, wykluczającej winę oskarżonego. Kto inny bowiem jak nie oskarżony mógł dokonać przedmiotowej kradzieży. Zatem zespół w/w poszlak pozwala pośrednio na ustalenie w sposób jednoznaczny, że to oskarżony M. Z. (1) dokonał kradzieży również przedmiotowego laptopa poprzez wyjęcie go z bagażu rejestrowanego pokrzywdzonej, po uprzednim samodzielnym otwarciu tego bagażu a następnie laptop ten zaniósł do domu swoich rodziców. Odnośnie przestępstwa z art. 278 § 1 k.k. należy więc stwierdzić, że oskarżony M. Z. (1) wypełnił zarówno przedmiotowe jak i podmiotowe znamiona tego czynu. Kradzież jest przestępstwem przeciwko mieniu, a popełnienie tego przestępstwa jednoznacznie wskazuje na cel działania sprawcy związany z osiągnięciem korzyści majątkowej, co stanowi znamię kwalifikujące przestępstwa z art. 231 k.k. Działanie sprawcy każdorazowo wyczerpywało więc znamiona dwóch przepisów ustawy karnej, to jest kradzieży oraz typu kwalifikowanego nadużycia funkcji. Wysokość szkody odnośnie kradzieży z dnia 3 grudnia 2011 r. wyniosła 1.500 zł, zaś co do czynu popełnionego w dniu 24 lipca 2012 r. – 1.100 zł.

Stopień zawinienia oskarżonego M. Z. (1) w zakresie obu czynów należy uznać za znaczny. Oskarżony M. Z. (1) jest osobą dorosłą, wykształconą i posiadającą doświadczenie w Straży Granicznej. Był zatem w pełni świadomy ciężących na nim obowiązków oraz znaczenia czynów, których popełnienia się dopuścił.

Oceny stopnia społecznej szkodliwości Sąd dokonywał w oparciu o art. 115 § 2 k.k. Ocena ta kształtowała się odmiennie w zakresie obu czynów. W obu przypadkach naruszone zostało dobro o charakterze majątkowym oraz naruszone zostało dobro w postaci prawidłowego działania instytucji państwowych, w tym wypadku Straży Granicznej, a czyn został popełniony w toku pełnionej służby. Okoliczności tej Sąd jednak nie uznawał za obciążającą sprawcę, gdyż stanowiła ona znamię przestępstwa z art. 231 § 2 k.k. Naruszone przez sprawcę obowiązki miały bardzo istotny charakter, a częste szkolenia oraz kontrole wskazywały na istotną wagę, jaką tym obowiązkom przypisywał pracodawca. Równie obciążająca dla sprawcy w przypadku obu czynów jest postać zamiaru, związana z bezpośrednią i przemyślaną chęcią osiągnięcia korzyści majątkowej. Różnicy między stopniem społecznej szkodliwości obu czynów należy upatrywać po pierwsze w wysokości szkody – w przypadku K. R. wyniosła ona 1.500 zł, w przypadku (...)Oddziału Straży Granicznej – 1.100 zł; po drugie – w okolicznościach, a ściślej – w osobie pokrzywdzonego. W przypadku czynu popełnionego na szkodę (...) Oddziału Straży Granicznej pokrzywdzonym była inna jednostka tej samej służby mundurowej, w której pracował sprawca. Rzeczy znajdujące się w walizce służyły do kontroli prawidłowości wykonywanej przez funkcjonariuszy pracy. Wreszcie, na skutek bieżącego nadzoru i natychmiastowej reakcji R. M., sprawca został złapany na gorącym uczynku, a skradzione rzeczy po przeprowadzeniu wyceny powróciły do właściciela. W przypadku kradzieży na szkodę K. R., pokrzywdzona była osobą prywatną, która w zaufaniu do rzetelności procedur i uczciwości funkcjonariuszy Straży Granicznej oddała do kontroli bagaż, w którym znajdowały się rzeczy prywatne oraz służące do wykonywania pracy. Skradziony laptop miał wartość 1.500 zł. W związku

ze stwierdzoną w L. kradzieżą, pokrzywdzona musiała kilkakrotnie zgłaszać zdarzenie Policji, a brak komputera uniemożliwił jej wykonywanie pracy i efektywne wykorzystanie wyjazdu. Pokrzywdzona niemal rok pozbawiona była skradzionego laptopa. Wobec powyższego, społeczna szkodliwość czynu z 3 grudnia 2011 r. była większa aniżeli czynu z dnia 24 lipca 2012 r.

Wymierzając oskarżonemu kary jednostkowe za popełnione przestępstwa Sąd miał na uwadze stopień winy i społecznej szkodliwości czynów, a także pozostałe dyrektywy wymiaru kary wskazane w art. 53 § 1 i 2 k.k. Wśród okoliczności łagodzących wymiar kary, Sąd miał na względzie młody wiek oskarżonego oraz zwrot pokrzywdzonym skradzionych rzeczy, a także stosunkowo niewielką wysokość szkody. Natomiast motywacja i sposób zachowania sprawcy stanowiły okoliczności obciążające. Uwzględniając wskazane wcześniej różnice w zakresie społecznej szkodliwości poszczególnych przestępstw, Sąd wymierzył oskarżonemu za czyn pierwszy karę 1 roku i 3 miesięcy pozbawienia wolności oraz 130 stawek dziennych grzywny wymierzonej na podstawie art. 33 § 2 k.k., to jest z uwagi na popełnienie przestępstwa w celu uzyskania korzyści majątkowej. Ustalając stawkę dzienną Sąd miał na względzie stan zdrowia oskarżonego, dotychczasowe miejsce jego pracy i możliwości zarobkowe, miejsce zamieszkania, a także aktualny stan majątkowy. Stawkę tę określono na poziomie 20 zł. Za czyn wskazany w punkcie drugim aktu oskarżenia Sąd wymierzył oskarżonemu karę 1 roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności oraz również na podstawie art. 33 § 2 k.k. grzywnę w wysokości 180 stawek dziennych grzywny, przy czym stawkę dzienną, w oparciu o te same przesłanki ustalono na poziomie 20 zł.

Wymierzone sprawcy kary pozbawienia wolności oraz kary grzywny podlegały łączeniu i z tej przyczyny, w punkcie trzecim wyroku Sąd orzekł karę łączną wobec oskarżonego. Orzekając karę łączną Sąd kieruje się określonymi kryteriami, którymi są: związek podmiotowo – przedmiotowy zachodzący pomiędzy popełnionymi przestępstwami (podobny sposób działania, podobna kwalifikacja) i związek czasowy (odległość między popełnionymi przestępstwami). Im bliższe te związki, tym orzeczona kara łączna powinna być bardziej zbliżona do zasady absorpcji, im dalsze – do kumulacji. W niniejszej sprawie najniższa możliwa kara łączna pozbawienia wolności mogła wynieść 1 rok i 6 miesięcy pozbawienia wolności, najwyższa – 2 lata i 6 miesięcy. Najniższa kara łączna grzywny zaś 180 stawek dziennych, najwyższa – 310 stawek. Między poszczególnymi czynami popełnionymi przez M. Z. (1) zachodzi łączność przedmiotowa ( przestępstwa zostały popełnione w podobny sposób, naruszając tą są normę prawną), co przemawia za zastosowaniem zasady absorpcji. Jednakże wskazać też należy, że przestępstwa te popełnione zostały one na szkodę dwóch różnych pokrzywdzonych oraz pomiędzy tymi czynami nie zachodzi blika łączność czasowa (przestępstwa zostały popełnione na przełomie 7 miesięcy) co skłania ku zastosowaniu zasady kumulacji. Mając na uwadze wszystkie wskazane wyżej okoliczności Sąd wymierzył oskarżonemu M. Z. (1) karę łączną w wysokości 2 lat pozbawienia wolności i 250 stawek dziennych grzywny, istotnie skłaniając się ku zasadzie asperacji. Ustalając wysokość stawki dziennej grzywny, Sąd stosował te same kryteria, które szerzej opisano przy wymierzaniu kar jednostkowych. Z tych przyczyn również stawka grzywny wymierzonej jako kara łączna wyniosła 20 zł.

Art. 4 § 1 k.k. zobowiązuje Sąd, w przypadku gdy czyn został popełniony w innym stanie prawnym niż obowiązujący w chwili orzekania, do stosowania ustawy obowiązującej w chwili wyrokowania, chyba że ustawa obowiązująca poprzednio jest względniejsza dla sprawcy. W związku ze zmianą ustawy kodeks karny, która weszła w życie 1 lipca 2015 r., konieczne było rozważenie problemu ustawy względniejszej dla sprawcy. W ocenie Sądu, ustawa obowiązująca w chwili popełnienia czynu była niewątpliwie względniejsza dla sprawcy, gdyż umożliwia Sądowi zastosowanie instytucji probacyjnej w postaci warunkowego zawieszenia wykonania orzeczonej kary pozbawienia wolności, co nie byłoby możliwe na gruncie obowiązujących w chwili orzekania przepisów. Sąd orzekł karę łączną 2 lat pozbawienia wolności i w świetle obecnego brzmienia ustawy, kara ta nie może podlegać warunkowemu zawieszeniu (art. 69 § 1 k.k. w obecnym brzmieniu). Z tych przyczyn, Sąd stosował stan prawny obowiązujący przed 1 lipca 2015 r. Wobec skazanego zachodziły podstawy do wymierzenia kary z warunkowym zawieszeniem jej wykonania, gdyż sprawca w chwili czynu nie był karany, a Sąd uznał, że inne zastosowane kary (grzywna) i środki karne (zakaz wykonywania stanowiska) orzeczone obok kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania gwarantują realizację pozytywnej prognozy kryminologicznej. Karę 2 lat pozbawienia wolności zgodnie z art. 70 § 1 pkt 1 w

poprzednim brzmieniu można zawiesić na okres próby wynoszący od 2 do 5 lat. Mając na względzie wysoką społeczną szkodliwość czynów, Sąd uznał okres 4 lat za potrzebny okres próby wobec sprawcy.

Popelniając przestępstwa wskazane w punkcie pierwszym i drugim wyroku, sprawca w sposób rażący nadużył zajmowanego stanowiska. W ocenie Sądu, dalsze zajmowanie stanowisk w Straży Granicznej zagraża także istotnym dobrom chronionym prawem, w szczególności zaufaniu do instytucji publicznych i bezpieczeństwu osób obsługiwanych przez te instytucje. Z tego powodu, w oparciu o art. 41 § 1 k.k. Sąd orzekł wobec oskarżonego środek karny w postaci zakazu zajmowania stanowiska w Straży Granicznej. Środek ten, zgodnie z art. 43 § 1 k.k. wymierza się w latach od roku do lat 10. Mając na względzie oczekiwane oddziaływanie tego środka na oskarżonego, Sąd uznał, że pięcioletni okres tego zakazu wystarczy dla osiągnięcia wobec sprawcy celów kary, w szczególności pozwoli sprawcy na zweryfikowanie jego stosunku do służby publicznej. W toku postępowania przygotowawczego na mocy postanowienia prokuratora z dnia 25 lipca 2012 r. wobec oskarżonego stosowano środek zapobiegawczy w postaci zawieszenia w czynnościach służbowych Funkcjonariusza Straży Granicznej. Środek ten odpowiada rodzajowo orzeczonemu w punkcie piątym wyroku zakazowi, zatem na podstawie art. 63 § 2 k.k. (zgodnie z art. 4 § 1 k.k. w brzmieniu obowiązującym przed 1 lipca 2015 r.) Sąd postanowił o zaliczeniu rzeczywistego okresu wykonywania tego środka na poczet orzeczonego środka karnego.

W stosunku do D. Z., Sąd nie znalazł podstaw do przypisania oskarżonemu odpowiedzialności za zarzucany mu aktem oskarżenia czyn z uwagi na brak dowodów jego popełnienia. Przypisanie sprawcy przestępstwa paserstwa, wymaga przede wszystkim wykazania, że dopuścił się on jednej ze wskazanych w treści tego przepisu czynności sprawczych- nabycia, pomocy do zbycia, przyjęcia czy też pomocy w ukrywaniu. Jedynym dowodem zgromadzonym w toku niniejszego postępowania mającym świadczyć o popełnieniu przez oskarżonego D. Z. przestępstwa z art. 291 § 1 k.k. jest protokół przeszukania domu w C. (...), w którym ujawniono skradziony przez M. Z. (1) K. R. w laptop. Jednakże, co warto podkreślić, w domu tym zamieszkują rodzice M. Z. (1), a sporadycznie przebywa tam również M. Z. (1) (wyjaśnienia oskarżonego M. Z. (1) k. 61). Brak jest jakiegokolwiek dowodu, że w domu tym zamieszkuje oskarżony D. Z.. Treść zabezpieczonych smsów, a także spisy połączeń nie wykazały, aby M. Z. (1) przekazał D. Z. komputer, lub aby w jakikolwiek inny sposób D. Z. dopuścił się wypełnienia znamion art. 291 § 1 k.k. Sam oskarżony D. Z. i jego brat odmówili składania wyjaśnień w tym zakresie. Zaś stosownie do treści art. 182 § 1 k.p.k. rodzice oskarżonego D. Z. oraz jego żona odmówili składania zeznań w tej sprawie. Również z zeznań słuchanych w sprawie funkcjonariuszy Straży Granicznej, pełniących w dniu 03 grudnia 2011r. służbę wraz z oskarżonym M. Z. (1) nie wynika aby mieli oni udział w kradzieży przedmiotowego laptopa czy też przekazali go oskarżonemu D. Z.. Wreszcie niemożliwe było poczynienie ustaleń co do sprawstwa oskarżonego D. Z. w oparciu o zawartość dysku twardego skradzionego laptopa albowiem jak wynika z pisma salonu i serwisu (...) są oni w posiadaniu komputera należącego wcześniej do pokrzywdzonej jednakże komputer ten nie posiada dysku twardego, na którym to mogły zostać umieszczone ewentualne dokumenty wytworzone przez oskarżonego D. Z. albo też na którym to dysku mogły znajdować się inne ślady wskazujące na korzystanie przez niego z w/w laptopa. Przy czym podnieść należy, że to sąd podejmował z urzędu próby zgromadzenia dowodów pozwalających poczynić ustalenia w tym zakresie przy braku jakiegokolwiek inicjatywy ze strony oskarżyciela publicznego. W konsekwencji stwierdzić należy, że zgromadzony w sprawie materiał dowodowy nie pozwolił przyjąć, aby D. Z. nabył od brata, przyjął, pomógł w ukryciu lub zbyciu przedmiotowego laptopa. Przyjęciu takich ustaleń sprzeciwia się w szczególności zasada indywidualizacji odpowiedzialności karnej ( równie dobrze zarzut z art. 291 § 1 k.k. można postawić rodzicom oskarżonego D. Z., w których domu znaleziono przedmiotowy laptop) oraz zasada rozstrzygania niedających się usunąć wątpliwości na korzyść oskarżonego. W tym miejscu należy podkreślić, że zaistniałe w tym względzie okoliczności miały charakter nieusuwalnych i sąd mimo podjęcia inicjatywy usunięcia powstałych wątpliwości nie był w stanie wątpliwości tych usunąć. Tym samym zarzut wobec D. Z. pozostał nieudowodniony, a zatem oskarżonego należało uniewinnić od popełnienia zarzucanego mu czynu.

W wyniku rozpoznania sprawy dla postępowania zbędne okazały się zabezpieczone w toku postępowania przygotowawczego dowody rzeczowe zarejestrowane za DRz 6927-6928/12 pod poz. (...) i (...). Dowody te należało zwrócić uprawnionemu – M. Z. (1) na podstawie art. 230 § 2 k.p.k.

Zgodnie z art. 632 pkt 2 k.p.k. koszty procesu, w którym uniewinniono oskarżonego ponosi Skarb Państwa. Zgodnie z art. 616 § 1 pkt 2 k.p.k. koszty te obejmują również wydatki z tytułu ustanowienia jednego obrońcy w sprawie. Na podstawie § 14 ust. 1 pkt 2, § 14 ust. 2 pkt 3 i § 16 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (tekst jedn. Dz. U. z 2013 r. poz. 461) koszt obrońcy wyniósł 1056 zł (300 zł za postępowanie przygotowawcze, 756 zł za udział w rozprawie trwającej dłużej niż jeden dzień). W punkcie dziewiątym wyroku winno znaleźć się orzeczenie o zasądzeniu kwoty 1056 zł ze Skarbu Państwa na rzecz oskarżonego D. Z. tytułem obrony oskarżonego przed sądem I instancji jednakże przez omyłkę orzeczenie to nie znalazło się treści wyroku.

Zgodnie z art. 627 k.p.k. od skazanego należało zasądzić koszty procesu w niniejszej sprawie, na które złożyły się: koszt informacji o karalności w kwocie 30 zł, ryczałt za doręczenia w wysokości 20 zł za postępowanie przygotowawcze i 20 zł za postępowanie przed Sądem, ryczałt za przechowanie dowodów w wysokości 40 zł oraz koszt opinii w wysokości 2.275,50 zł. Ostatecznie wydatki wyniosły 2.385,50 zł. Natomiast opłata w niniejszej sprawie wyniosła 1.300 zł i została ustalona na podstawie art. 2 ust. 1 pkt 4 (300 zł za karę pozbawienia wolności) i art. 3 ust. 1 (20% kwoty grzywny wynoszącej 5.000 zł tj. 1000 zł) ustawy z dnia 23 czerwca 1973 r. o opłatach w sprawach karnych (Dz. U. z 30 czerwca 1973 r. Nr 27, poz. 152 ze zm.). W sumie koszty procesu M. Z. (1) wyniosły 3.685,50 zł i taką też kwotę Sąd zasądził od skazanego w punkcie dziesiątym wyroku.

(...)