

POSTANOWIENIE Z DNIA 24 CZERWCA 2010 R.

V KK 388/09

Pokonanie, przez zniszczenie (uszkodzenie) przeszkody w postaci ogrodzenia zabezpieczającego mienie, dokonane w celu zaboru cudzego mienia, może być uznane za przestępstwo kradzieży z włamaniem w rozumieniu art. 279 § 1 k.k.

Przewodniczący: sędzia SN H. Gradzik.

*Sędziowie: SN R. Sądej (sprawozdawca), SA (del. do SN) P. Mi-
rek.*

Prokurator Prokuratury Generalnej: J. Gemra.

Sąd Najwyższy w sprawie Tomasza S., skazanego z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 279 § 1 k.k., po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie w dniu 24 czerwca 2010 r., kasacji, wniesionej przez obrońcę skazanego od wyroku Sądu Okręgowego w S. z dnia 6 maja 2009 r., utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego w S. z dnia 16 sierpnia 2006 r.,

o d d a ł kasację, jako oczywiście bezzasadną (...).

UZASADNIENIE

Wyrokiem Sądu Rejonowego w S. z dnia 16 sierpnia 2006 r. Kazimierz S. oraz Tomasz S. zostali uznani za winnych tego, że w dniu 28 lipca 2005 r. w L., działając wspólnie i w porozumieniu, po uprzednim przecięciu

nożycami siatki ogrodzeniowej weszli na teren posesji, skąd usiłowali dokonać kradzieży myjni ciśnieniowej wartości 1 500 zł na szkodę Krzysztofa P. i przyczepki samochodowej wartości 1 000 zł na szkodę Leszka P., lecz zamierzonego celu nie osiągnęli z uwagi na to, że zostali spłoszeni przez właściciela posesji; tak opisany czyn zakwalifikowany został jako przestępstwo wyczerpujące znamiona art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 279 § 1 k.k. i na podstawie art. 14 § 1 k.k. w zw. z art. 279 § 1 k.k. oraz art. 33 § 2 k.k. oskarżeni skazani zostali na kary po roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności oraz grzywny w wysokości 70 stawek dziennych, po 10 zł każda.

Wobec Kazimierza S. wykonanie kary pozbawienia wolności zostało warunkowo zawieszone na okres 3 lat.

Nadto, na poczet orzeczonych kar zaliczono oskarżonym okres zatrzymania oraz orzeczono o przepadku narzędzia przestępstwa – nożyc do cięcia drutu.

Apelację osobistą od tego wyroku wniósł Tomasz S., kwestionując zasadność przypisania mu sprawstwa tego czynu.

Wyrokiem Sądu Okręgowego w S. z dnia 6 maja 2009 r. wyrok Sądu pierwszej instancji został utrzymany w mocy.

Kasację od tego wyroku wniósł obrońca Tomasza S. Podniósł w niej zarzut rażącego i mogącego mieć istotny wpływ na treść wyroku naruszenia prawa procesowego – art. 7 k.p.k. – polegającego na dowolnej, a nie swobodnej ocenie dowodów, przejawiającej się przyjęciem, że Tomasz S. usiłował dokonać kradzieży przyczepki samochodowej wraz z urządzeniem myjącym, podczas gdy żaden z dowodów zgromadzonych w sprawie tego nie potwierdził.

Stawiając ten zarzut, obrońca wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi pierwszej instancji.

W pisemnej odpowiedzi na kasację, prokurator Prokuratury Okręgowej w S. wniósł o zastosowanie przepisów art. 536 k.p.k. w zw. z art. 455 k.p.k. i art. 435 k.p.k., a w konsekwencji o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w postępowaniu odwoławczym, z uwagi na uchybienie tego Sądu, polegające na rażącej obrazie art. 433 § 1 k.p.k. w zw. z art. 455 k.p.k. i art. 435 k.p.k., poprzez przeprowadzenie niewłaściwej kontroli apelacyjnej jedynie w granicach wniesionej apelacji, podczas gdy Sąd pierwszej instancji dopuścił się obrazy art. 279 § 1 k.k., stosując ten przepis do zdarzenia wyczerpującego znamiona art. 278 § 1 k.k., co powinno prowadzić do zmiany kwalifikacji prawnej i orzeczenia kary na podstawie tego ostatniego przepisu także w odniesieniu do Kazimierza S., na podstawie art. 435 k.p.k.

W uzasadnieniu odpowiedzi prokurator wyraził stanowisko, że choć podniesiony w kasacji zarzut naruszenia art. 7 k.p.k. ocenia jako oczywiście bezzasadny, to jednak – na podstawie art. 536 k.p.k. w zw. z art. 455 k.p.k. i art. 435 k.p.k. – Sąd Najwyższy powinien przekroczyć granice kasacji, gdyż czyn przypisany skazanym nie wyczerpywał znamion kradzieży z włamaniem (art. 279 § 1 k.k.), a kradzieży w postaci podstawowej (art. 278 § 1 k.k.), co uzasadniałoby uwzględnienie przedstawionego powyżej wniosku oskarżyciela publicznego.

Sąd Najwyższy rozważył, co następuje.

Kasacja obrońcy skazanego Tomasza S. była bezzasadna w stopniu oczywistym, w rozumieniu art. 535 § 3 k.p.k. Przepis ten, w sytuacji procesowej zaistniałej w tej sprawie, zwalniałby Sąd Najwyższy od sporządzenia pisemnego uzasadnienia postanowienia. Tym niemniej argumentacja zawarta w odpowiedzi oskarżyciela publicznego na kasację wymagała zajęcia pisemnego stanowiska przez Sąd Najwyższy, co pozwala także na choćby sygnalityczne odniesienie się do kasacji obrońcy.

Podniesiony w tej kasacji zarzut naruszenia art. 7 k.p.k., w takiej postaci, jak został sformułowany, ocierał się wręcz o granice niedopuszczalności. Nie ulega bowiem wątpliwości, że skarżący w istocie wprost podważał ustalenia faktyczne dokonane w tej sprawie, czego – zgodnie z art. 523 § 1 k.p.k. – w tym postępowaniu czynić nie wolno. Nadto, kasacja jest środkiem skierowanym przeciwko orzeczeniu sądu drugiej, a nie pierwszej instancji – art. 519 k.p.k. W tej sprawie Sąd Okręgowy żadnych własnych ustaleń faktycznych nie czynił, a zatem nie on dokonywał oceny dowodów, nie mogąc też bezpośrednio naruszyć art. 7 k.p.k.

Cała argumentacja zawarta w uzasadnieniu kasacji bazuje wyłącznie na wyjaśnieniach samego Tomasza S., pomijając pełną argumentację Sądu *ad quem* uznającego, w świetle wywodów apelacji, za w pełni prawidłową ocenę dowodów dokonaną przez Sąd pierwszej instancji. Ocena ta nie może budzić zastrzeżeń, uwzględniając już choćby fakt ujawnienia i zabezpieczenia, na korpusie przygotowanego do kradzieży urządzenia myjącego, włosa Kazimierza S., indywidualnie (genetycznie) zidentyfikowanego. Dowód ten w pełni korespondował z zeznaniami pokrzywdzonego, rozpoznającego w Kazimierzu S. jednego z uciekających sprawców i zeznającego, że poza nim była jeszcze jedna osoba. Skoro zatem oczywistym było sprawstwo Kazimierza S., to zatrzymanie w okolicy miejsca zdarzenia jego syna – skazanego Tomasza S., ma aż nadto jednoznaczną wymowę. Całkowicie sprzeczne z logiką i wskazaniem doświadczenia byłoby bowiem przyjęcie, że Tomasz S. w tej okolicy, w odległości kilkudziesięciu kilometrów od miejsca zamieszkania, w porze nocnej, znalazł się przypadkowo, nic nie wiedząc o tym, że jego ojciec zamierza dokonać przestępstwa. Sam zresztą Tomasz S. w swych wyjaśnieniach takiej wersji nie przedstawiał, podobnie jak i jego ojciec twierdząc, że w miejscu zatrzymania znaleźli się przypadkowo, na skutek awarii samochodu. W pełni zasadnie zatem Sąd Okręgowy zaakceptował ocenę Sądu Rejonowego o niewiarygodności wy-

jaśnień oskarżonych, która w najmniejszym stopniu nie przekraczała granic swobody, o której mowa w art. 7 k.p.k.

Z tych też względów kasację obrońcy Tomasza S. ocenić należało jako bezzasadną w stopniu oczywistym.

Przejszć zatem należy do odniesienia się do argumentacji przedstawionej przez prokuratora w pisemnej odpowiedzi na kasację.

Przypomnieć należy, że skazanym przypisano popełnienie przestępstwa określonego w art. 279 § 1 k.k. – kradzież z włamaniem – w opisie czynu zawierając takie elementy strony przedmiotowej, jak przecięcie nożycami siatki ogrodzeniowej i usiłowanie kradzieży przyczepki samochodowej wraz z urządzeniem myjącym, które – co wynika już z uzasadnienia wyroku Sądu Rejonowego – zostało zabrane z innego miejsca na posesji i załadowane na przyczepkę przez skazanych. Dodać też należy, że metalowa siatka ogrodzeniowa okalała cały teren firmy transportowej pokrzywdzonego, na którym przechowywany był także inny sprzęt.

W dotychczasowym postępowaniu problem kwalifikacji prawnej czynu przypisanego skazanym nie został dostrzeżony, gdyż od początku postępowania przygotowawczego, a także w postępowaniu jurysdykcyjnym, strony nie kwestionowały kwalifikacji z art. 279 § 1 k.k. (w zw. z art. 13 § 1 k.k.), a prokurator właśnie taki czyn zarzucał i o taki oskarżał. W uzasadnieniach Sądów obu instancji nie zawarto zatem bliższych rozważań co do tej kwalifikacji, a przyjmowano ją jako oczywistą.

Dopiero na etapie obecnego postępowania kasacyjnego prokurator uznał, że czyn przypisany skazanym nie stanowił jednak przestępstwa usiłowania kradzieży z włamaniem, a było to usiłowanie kradzieży w jej podstawowej postaci, przewidzianej w art. 278 § 1 k.k. To stanowisko oskarżyciela na podzielenie nie zasługiwało, choć miał on rację co do tego, że kwalifikacja prawna czynu przypisanego skazanym wcale nie była tak oczywista, jak potraktowały ją Sądy obu instancji. Pogląd prokuratora opar-

ty był na dwóch fundamentalnych argumentach: pierwszym, że w sprawie nie nastąpiło usunięcie przeszkody materialnej stanowiącej konstrukcję pomieszczenia zamkniętego i drugim, że ogrodzenia z „siatki metalowej”, okalającej posesję, nie można uznać za zabezpieczenie mienia w rozumieniu art. 279 k.k. Oskarżyciel odwołał się w tym zakresie do wyroków Sądu Najwyższego z dnia 3 lutego 1999 r., V KKN 566/99, Lex nr 36726 i z dnia 9 września 2004 r., V KK 144/04, R-OSN KW 2004, poz. 1533 oraz do poglądu wyrażonego w tezie 21 komentarza do art. 279 k.k. - A.Zoll red.: Komentarz do Kodeksu karnego, Część szczególna, tom III, Kraków 2006.

Wykładnia użytego w art. 279 § 1 k.k. znamienia „kradzież z włamaniem” doczekała się bogatej literatury prawniczej i wielokrotnie była analizowana w orzecznictwie sądowym (szeroko przedstawione już w opracowaniu A. Marek [red.]: Kradzież i paserstwo mienia prywatnego, Warszawa 1985, s. 120 – 136). Dominujące i co do zasady powszechnie akceptowane jest rozumienie tego ustawowego zwrotu w taki sposób, jak określono to w uchwale Sądu Najwyższego z dnia 25 czerwca 1980 r., VII KZP 48/79, OSN KW 1980, z. 8, poz. 65, stanowiącej wytyczne do stosowania art. 208 k.k. z 1969 r. Stwierdzono tam, że „kradzież z włamaniem zachodzi wtedy, gdy jej sprawca zabiera mienie w celu przywłaszczenia w następstwie usunięcia przeszkody materialnej, będącej częścią konstrukcji pomieszczenia zamkniętego lub specjalnym zamknięciem tego pomieszczenia, utrudniającym dostęp do jego wnętrza”. W uzasadnieniu tej uchwały wskazano też, iż „za pomieszczenie zamknięte można uznać między innymi: wszelkiego rodzaju budynki, skarbce, schowki (np. kasy pancerne, kasetki, szafy, biurka), specjalne środki transportu (np. kolejowe wagony, samochody: chłodnie, cysterny, warsztaty) i inne środki służące do transportu ludzi lub mienia oraz wszelkiego rodzaju zbiorniki i pojemniki służące do przechowywania, przekazywania lub przesyłania mienia do obrotu towarowego, transportu”. Gdyby zatem poprzestać na prostym odwołaniu się do cytowanej uchwały,

trudno byłoby zakwestionować trafność argumentacji oskarżyciela publicznego, gdyż niewątpliwie w tak określonym zbiorze nie mieści się pokonanie zabezpieczenia chroniącego mienie w postaci ogrodzenia firmy transportowej metalową siatką.

Przy analizie omawianego zagadnienia niewielką przydatność mają słownikowe określenia znaczenia słowa „włamanie” w języku ogólnym. Współczesne słowniki „włamanie” definiują jako „napad rabunkowy połączony z włamaniem, zniszczeniem urządzeń zabezpieczających”, choć podając znaczenia słowa „włamać się” wskazują też na „dostanie się do zamkniętego pomieszczenia siłą, niszcząc urządzenia zabezpieczające” – M. Szymczak red.: Słownik języka polskiego, t. III, Warszawa 1983, s. 732; S. Dubisz red.: Uniwersalny słownik języka polskiego, t. IV, Warszawa 2003, s. 466. W słownikach wcześniejszych definicja słowa „włamać” nie wskazywała na element pomieszczenia zamkniętego, a akcentowała samo pokonywanie przeszkody: „wepchnąwszy złamać, załamać do środka (...) łamiąc zawadę dostać się do środka, wedrzeć się, wtargnąć łamiąc przeszkodę” – W. Niedźwiedzki red.: Słownik języka polskiego, Warszawa 1919, t. VII, s. 649.

W pełni więc zasadnie Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 6 grudnia 2006 r., III KK 358/06, OSNKW 2007, z. 2, poz. 17, wskazał, że pojęcie włamania to termin z języka prawnego (i prawniczego), którego znaczenie odbiega od znaczenia tego słowa w języku ogólnym. Najlepszą tego ilustracją jest cytowane powyżej słownikowe objaśnianie słowa włamać, za pomocą m. in. zwrotu „napad rabunkowy”.

Interpretując zatem zwrot „kradzież z włamaniem”, odwoływać się trzeba do jego rozumienia wypracowanego w prawniczej literaturze przedmiotu oraz orzecznictwie sądowym. Na plan pierwszy wysuwa się okoliczność, że kradzież z włamaniem jest postacią kwalifikowaną wobec tzw. kradzieży zwykłej. Sprawca dokonujący kradzieży z włamaniem musi do-

konać czegoś więcej niż „tylko” zabrać cudzą rzecz ruchomą w celu przywłaszczenia (art. 278 § 1 k.k.), to jest pokonać (usunąć), przeszkodę dostęp do rzeczy zabezpieczającą, przy czym musi to być przeszkoda realna, w konkretnych okolicznościach faktycznie rzecz chroniąca. Przeszkoda ta jednocześnie musi być wyraźną manifestacją woli właściciela czy posiadacza mienia – woli właśnie zabezpieczenia go przed innymi osobami. Z kolei pokonanie tego zabezpieczenia polegać musi na jego przełamaniu, najczęściej związanym z jego uszkodzeniem czy zniszczeniem, przy czym mniejsze znaczenie ma intensywność siły niezbędnej do pokonania przeszkody.

Sprawca kradzieży z włamaniem, decydując się na dokonanie zaboru mienia w celu przywłaszczenia, musi mieć więc świadomość, że dysponent rzeczy podjął czynności zmierzające do jej zabezpieczenia, a zatem jej zabór związany jest także z przełamaniem woli zabezpieczenia. To dwukierunkowe działanie sprawcy – wymierzone zarówno w mienie, jak i przeszkodę je zabezpieczającą, stanowi właśnie o kwalifikowanej – o wyższym stopniu społecznej szkodliwości – postaci kradzieży, zagrożonej zdecydowanie surowszą sankcją. O ile, bowiem kradzież „zwykła” zagrożona jest karą od 3 miesięcy do 5 lat pozbawienia wolności (art. 278 § 1 k.k.), to kradzież z włamaniem, zagrożona jest karą od roku do 10 lat pozbawienia wolności (art. 279 § 1 k.k.).

Sąd Najwyższy w powołanej uchwale z dnia 25 czerwca 1980 r. przyjął, że jednym z warunków kwalifikacji czynu jako kradzieży z włamaniem, jest pokonanie materialnej przeszkody zabezpieczającej „pomieszczenie zamknięte”. Nie można jednak nie dostrzec, że określenie „pomieszczenie zamknięte” nie jest terminem ustawowym, a więc znaczenia normatywnego mieć nie może. Odstępstwa od rygorystycznego spełnienia tego warunku wymusza choćby rozwój cywilizacyjny, a wymownym tego przykładem jest obejmowanie pojęciem włamania także zaboru zamkniętych pojazdów z

otwartej przestrzeni (*vide*: powołany już wyrok SN z dnia 6 grudnia 2006 r.) czy pokonywania zabezpieczeń elektronicznych, chroniących dostęp osób nieuprawnionych do komputerowych baz danych czy bankomatów [por. A. Zoll red.: Kodeks karny Komentarz, *op. cit.* teza 19 do art. 279 k.k.; M. Mozgawa red.: Kodeks karny Komentarz praktyczny, Warszawa 2007, teza 3 do art. 279; A. Marek: Kodeks karny Komentarz, Warszawa 2007, teza 3 do art. 279]. Wprawdzie w tym ostatnim zakresie nie wszyscy przedstawiciele doktryny jednoznacznie podzielają zasadność kwalifikacji z art. 279 § 1 k.k., to jednak i oni doceniają praktyczną doniosłość tych poglądów [B. Michalski (w:) A. Wąsek red.: Kodeks karny Komentarz. Część szczególna, t. II Warszawa 2005, s. 805].

W kontekście powyższych rozważań odpowiedzieć należy na pytanie: czy pokonanie, przez zniszczenie (uszkodzenie) przeszkody w postaci ogrodzenia zabezpieczającego mienie, dokonane w celu zaboru cudzego mienia, może być uznane za przestępstwo kradzieży z włamaniem w rozumieniu art. 279 § 1 k.k.?

Zdaniem Sądu Najwyższego orzekającego w tym składzie, odpowiedź na to pytanie jest pozytywna, ale pod pewnymi warunkami.

Pierwszym z nich jest całkowite ogrodzenie określonego miejsca przestrzeni, wydzielające je i zabezpieczające przed dostępem osób postronnych. Drugim, to że ogrodzenie musi stanowić realną przeszkodę uniemożliwiającą „prosty” zabór określonego mienia, przeszkodę manifestującą wolę dysponenta mienia zabezpieczenia go właśnie w ten sposób. Trzeci warunek związany jest ze sposobem pokonania tej przeszkody – fizycznym jej usunięciem (zniszczenie, uszkodzenie), wymagającym użycia stosownej siły, środków czy narzędzi, przy czym niewystarczającym byłoby pokonanie przeszkody poprzez niewymagające znacznej siły np. wypchnięcie czy odsunięcie, nie mówiąc już o przeskoczeniu ogrodzenia. Czwarty warunek dotyczy natomiast samego przedmiotu zaboru – musi on

charakteryzować się takimi właściwościami, aby bez pokonania zabezpieczenia nie był możliwy jego zabór (np. przerzucenie przez ogrodzenie).

Jasno uświadamiając sobie kazuistykę wskazanych warunków i brak możliwości przewidzenia wszystkich sytuacji, których rozważenie dokonywane być musi w realiach konkretnych stanów faktycznych, Sąd Najwyższy uznał, że nie jest możliwe do zaakceptowania ograniczenie znaczenia znamienia „kradzież z włamaniem” wyłącznie do takiego zakresu, jaki wynikał z uchwały Sądu Najwyższego z 25 czerwca 1980 r. Społeczna szkodliwość takich czynów, jaki miał miejsce w sprawie przedmiotowej, jest nieporównanie wyższa niż kradzieży „zwykłej”, co powinno znaleźć odzwierciedlenie już w samej jego kwalifikacji prawnej. Skazani, decydując się na zabór przyczepy samochodowej oraz ciężkiego urządzenia myjącego, przygotowali się do tego przestępstwa, zaopatrzyli w specjalne nożyce do cięcia drutu (zabezpieczone w sprawie), przecięli metalową siatkę zabezpieczającą mienie i ją odsunęli, umożliwiając w ten sposób wywiezienie przyczepy z zabezpieczonego terenu. Z zeznań pokrzywdzonego wprost wynika, że właśnie to metalowe ogrodzenie stanowiło zabezpieczenie przechowywanego za nim mienia, a dodatkowo sprawdzał on skuteczność tego zabezpieczenia, przez doglądanie go w porze nocnej, co zresztą przeważało akcję przestępczą skazanych, zakończoną w fazie usiłowania.

Przyjęcie w realiach tej sprawy, że pokonanie przeszkody w postaci przecięcia ogrodzenia i usiłowania zaboru z miejsca przez nie chronionego mienia niemożliwego do zabrania bez pokonania tej przeszkody, nie stanowi usiłowania kradzieży z włamaniem, nie znajduje racjonalnego uzasadnienia.

Obecnie, powszechnie spotyka się zabezpieczenia mienia w postaci ogrodzeń, często o bardzo trwałych konstrukcjach. Trudno byłoby zaakceptować takie sytuacje, że usunięcie zabezpieczenia w postaci np. betonowego ogrodzenia, ogrodzenia „wzmocnionego” drutem kolczastym czy w

inny specjalny sposób, w celu kradzieży rzeczy nimi chronionych, to kradzieże „zwykłe”. Nie można przy tym zapominać, że w taki sposób zabezpieczane są także przedmioty o dużej wartości, jak sprzęt budowlany czy mienie wojskowe, a ich dysponenti właśnie dlatego konstruują trwałe ogrodzenia, aby to mienie chronić. Nie ma jakościowej różnicy pomiędzy skutecznością zabezpieczenia mienia specjalnym ogrodzeniem, a np. garażami czy mieszkaniami, zamykanymi na kłódki czy zamki. Nie ma zatem też istotnych powodów do odmiennej kwalifikacji czynów, których strona przedmiotowa jest bardzo zbliżona.

Na zasadność kwalifikowania jako kradzieże z włamaniem czynów polegających na „przebijaniu murów” czy pokonywaniu ogrodzeń „tworzących wewnątrz zamknięte” („zagrody”) zwracano już uwagę wkrótce po wprowadzeniu tej kwalifikowanej postaci kradzieży do polskiego prawa karnego, co miało miejsce w art. 1 § 3 lit. c dekretu z 4 marca 1953 r. o wzmożeniu ochrony własności społecznej (Dz. U. Nr 17, poz. 68), jako że Kodeks karny z 1932 r. tego typu przestępstwa nie przewidywał (art. 257) – *vide*: W. Gutekunst: O położeniu przedmiotu wykonawczego kradzieży z włamaniem, NP., 1956, Nr 11-12, s. 55 i s. 59. Do stanowiska tego nawiązała też współczesna doktryna, wskazując, że „ten zapomniany już nieco pogląd może nabrać aktualności w związku z rodzajami ogrodzeń, jakie stosuje się obecnie” (B. Michalski, *op. cit.* s. 801). Niniejsza sprawa, zdaniem Sądu Najwyższego, dała właśnie impuls do przypomnienia trafności wyrażanych już dawno poglądów, nieco szerzej niż w uchwale z dnia 25 czerwca 1980 r. interpretujących znamiona przestępstwa kradzieży z włamaniem.

Prokurator w swym stanowisku, jak już wspomniano, zacytował tezę 21 do Komentarza pod red. A. Zolla, brzmiącą: „Nie uznaje się za zabezpieczenie w rozumieniu art. 279 k.k. umieszczenia rzeczy wewnątrz ogrodzenia, za płotem, barierą, rowem, żywopłotem. Tego typu sposoby odgra-

niczania przestrzeni mają porządkowy charakter, który nie jest uznawany za zabezpieczenia w rozumieniu art. 279 k.k.” Nietrudno dostrzec, że powyższy zbiór wskazanych zabezpieczeń jest zdecydowanie różnorodny. Trudno wszak, bez dodatkowych zastrzeżeń, tak samo oceniać i traktować „ogrodzenie” bądź „plot” w porównaniu z „barierą”, „rowem” czy „żywopłotem”. O ile te ostatnie faktycznie mają charakter porządkujący przestrzeń czy określający obszar własności, to już „ogrodzenia” bądź „ploty”, poza tą funkcją, mogą pełnić i faktycznie pełnią – jak wykazuje ta sprawa – również funkcję zabezpieczenia mienia za nimi się znajdującego. W tym ostatnim przypadku, przy spełnieniu wskazanych powyżej kryteriów, ich pokonanie i zabór chronionych przez nie rzeczy ruchomych, może wyczerpywać znamiona art. 279 § 1 k.k.

Niniejsze stanowisko Sądu Najwyższego nie stoi w kolizji z poglądem odrzucającym możliwość kwalifikacji z art. 279 § 1 k.k. czynów polegających na kradzieży rowerów znajdujących się w otwartej przestrzeni, a zabezpieczonych linką wiążącą rower z trwałym przedmiotem czy urządzeniem – wskazany już wyrok Sądu Najwyższego z dnia 9 września 2004 r., na który także powołał się prokurator. W tym ostatnim bowiem przypadku sprawca ma otwarty, bezpośredni dostęp do rzeczy ruchomej i nie musi pokonywać przeszkody odgradzającej dostęp do przedmiotu zaboru.

Kierując się przedstawioną powyżej argumentacją Sąd Najwyższy nie podzielił ani zasadności zarzutu kasacji, ani słuszności wniosków wyrażonych przez oskarżyciela publicznego w odpowiedzi na kasację, a w konsekwencji orzekł jak w części dyspozytywnej postanowienia.