

Sygn. akt II Ka 195/14

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 3 października 2014 roku

Sąd Okręgowy w Koninie II Wydział Karny w składzie :

Przewodniczący: SSO Marek Kordowiecki – spr.

Sędziowie: SO Waldemar Cytrowski

SO Marek Ziółkowski

Protokolant: st. sekr. sąd. Arleta Wiśniewska

przy udziale Jacka Górskiego Prokuratora Prokuratury Okręgowej

po rozpoznaniu w dniu 3.10.2014 r.

sprawy **K. M.**

oskarżonego z art. 278§1 k.k.

na skutek apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonego

od wyroku Sądu Rejonowego w Koninie

z dnia 17 czerwca 2014 roku sygn. akt II K 814/13

I. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że przyjmuje, iż czyn przypisany oskarżonemu popełniony na szkodę W. M. a opisany w punkcie 1 części wstępnej stanowi wykroczenie z art. 127§1 k.w., polegające na tym, że w dniu 4 maja 2013 r. w K. przy ul. (...) zabrał notebook marki T. (...) (...) I. wartości 1500 zł z mieszkania, wykorzystując sen swojej siostry W. M. i samowolnie użył tej rzeczy ruchomej, zastawiając ją u swojego znajomego za 100,00 zł, działając na szkodę wyżej wymienionej i za wykroczenie to na podstawie wskazanego przepisu wymierza mu karę nagany oraz za przypisany oskarżonemu czyn z art. 278§1 k.k. popełniony w okresie od 16 do 23 kwietnia 2013 r. na podstawie tego przepisu w zw. z art. 58§3 k.k. orzeka wobec oskarżonego karę 4 (czterech) miesięcy ograniczenia wolności, zobowiązując oskarżonego na podstawie art. 34§2 pkt 2 k.k. i art. 35§1 k.k. do wykonywania nieodpłatnej, kontrolowanej pracy na cele społeczne w wymiarze 30 (trzydziestu) godzin w stosunku miesięcznym oraz w miejsce zasądzonej od Skarbu Państwa w punkcie trzecim kwoty „496,92” zł na rzecz adwokata M. W. zasądza kwotę 723,24 (siedemset dwadzieścia trzy złote dwadzieścia cztery grosze) złotych (w tym VAT);

II. utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok w pozostałej części;

III. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adwokata M. W. kwotę 516,60 zł (w tym VAT) tytułem zwrotu kosztów nieopłaconej obrony udzielonej oskarżonemu z urzędu w postępowaniu odwoławczym;

IV. zwalnia oskarżonego w całości od zapłaty na rzecz Skarbu Państwa kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze oraz od opłaty za obie instancje.

Waldemar Cytrowski Marek Kordowiecki Marek Ziółkowski

II Ka 195/14

UZASADNIENIE

Sąd Rejonowy w Koninie wyrokiem z dnia 17 czerwca 2014 roku w sprawie o sygn. akt II K 814/13 oskarżonego **K. M.** uznał winnym ciągu przestępstw z art. 278 § 1 k.k. popełnionych w ten sposób, że w dniu 4 maja 2013 r. w K. przy ul. (...) dokonał kradzieży notebooka marki T. (...) (...) I. wartości 1500 zł w ten sposób, że zabrał go w celu przywłaszczenia wykorzystując sen pokrzywdzonej, działając na szkodę W. M. oraz w okresie od 16 do 23 kwietnia 2013r. w K. przy ul. (...) w sklepie (...) wykorzystując nieuwagę ekspedientki zabrał w celu przywłaszczenia trzy koszulki polo marki H. o wartości 570 zł działając tym na szkodę (...) K.- W. i za to na podstawie art. 278 § 1 k.k. w zw. z art. 91 § 1 k.k. wymierzył mu karę 4 miesięcy pozbawienia wolności.

Nadto na podstawie art. 46 § 1 k.k. Sąd Rejonowy orzekł wobec oskarżonego obowiązek naprawienia szkody w kwocie 570 (pięćset siedemdziesiąt) złotych na rzecz (...) spółka jawna w K..

Apelację wniosła obrońca oskarżonego, zaskarżając wyrok w części (punkt I, III) i zarzucając mu:

1. obrazę przepisu prawa materialnego, tj. art. 278 § 1 k.k. poprzez jego niewłaściwe zastosowanie i uznanie, iż oskarżony wypełnił znamiona czynu opisanego w w/w przepisie w sytuacji, w której oskarżony mógłby jedynie podlegać odpowiedzialności z tytułu wypełnienia znamion wykroczenia opisanego w art. 127 § 1 kodeksu wykroczeń;
2. naruszenie przepisu § 14 ust. 2 pkt 3 w zw. z § 16 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu poprzez przyznanie kosztów nieopłaconej pomocy prawnej w zaniżonej kwocie;
3. rażącą niewspółmierność kary w postaci orzeczenia wobec oskarżonego bezwzględnej kary pozbawienia wolności w sytuacji, w której zasadnym było zastosowanie kary z warunkowym zawieszeniem jej wykonania.

W oparciu o te zarzuty obrońca wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku w pkt I poprzez uniewinnienie oskarżonego od czynu opisanego w pkt 1 wyroku, oraz zmianę zaskarżonego wyroku w zakresie pkt III, a także zmianę zaskarżonego wyroku pkt I poprzez orzeczenie wobec oskarżonego kary z warunkowym zawieszeniem jej wykonania.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Apelacja obrońcy oskarżonego okazała się zasadna i doprowadzić musiała do zmiany zaskarżonego orzeczenia.

Nie budzą żadnych wątpliwości ustalenia faktyczne poczynione przez Sąd I instancji w zakresie obu zarzucanych oskarżonemu czynów. Korekty wymagała jednak subsumpcja prawna zachowania oskarżonego w zakresie zarzucanego mu w pkt 1 aktu oskarżenia czynu. Ma rację skarżąca obrońca, że Sąd Rejonowy dopuścił się obrazy prawa materialnego, tj. art. 278 § 1 k.k. poprzez jego niewłaściwe zastosowanie.

Przypomnieć należy, że tego rodzaju naruszenie ma miejsce wtedy, gdy do trafnych, niekwestionowanych przez strony ustaleń faktycznych sąd zastosuje niewłaściwy przepis prawa materialnego (błąd subsumcji).

Taka sytuacja zachodzi w niniejszej sprawie. Oskarżony bowiem w całości przyznał się do popełnienia zarzucanego mu w punkcie 1 aktu oskarżenia czynu. Wyjaśnił, że komputer siostry chciał zastawić, by uzyskać pieniądze, które mu się skończyły. W tym celu laptopa tego „przekazał” T. B., który „za laptopa przekazał mu 100zł” (k. 11v). Nadto oskarżony wskazał, że B. wiedział, że jak tylko „dostanę pieniądze to oddam mu i wtedy zwróci mi laptopa”. Po powrocie do domu oskarżony opowiedział siostrze o zaistniałym zdarzeniu, po czym babcia oskarżonego przekazała jego siostrze kwotę 100 zł i wówczas mieli oni udać się do T. B. po odbiór laptopa. Ze względu na interwencję Policji, oskarżony dopiero po powrocie z Komendy Miejskiej Policji odebrał przedmiotowego laptopa i oddał pożyczone 100zł (k.25). Wyjaśnienia te znalazły potwierdzenie w zeznaniach świadka W. M.. Świadek ta podała, że gdy zorientowała się, że w domu brakuje notebooka od razu udała się do lombardu, gdzie uzyskała informację, że jej brat rano chciał zastawić

przedmiotowy notebook, lecz nie został on przyjęty ponieważ nie posiadał ładowarki (k.2). Nadto podała ona, że na drugi dzień odzyskała laptopa, którego brat „dał komuś pod zastaw za 100zł” (k. 31v).

Mimo tak ustalonych okoliczności Sąd Rejonowy uznał, że oskarżony zachowaniem tym wypełnił znamiona przestępstwa kradzieży z art. 278 § 1 k.k. Tymczasem przestępstwo stypizowane w tym przepisie należy do grupy przestępstw kierunkowych. Jego popełnienie wchodzi w rachubę wyłącznie wówczas, gdy sprawca działa w zamiarze bezpośrednim zabarwionym celem przywłaszczenia cudzej rzeczy ruchomej (dolus directus coloratus). Nadto dla jego bytu konieczne jest, aby sprawca miał zamiar pozbawienia pokrzywdzonego władztwa nad rzeczą i jednocześnie objęcia władztwa nad nią. Zamiar tymczasowego uniemożliwienia dysponowania rzeczą przez podmiot uprawniony nie stanowi przestępstwa kradzieży, a wyczerpuje jedynie znamiona wykroczenia z art. 127 § 1 k.w., tj. samowolnego używania cudzej rzeczy ruchomej (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 6 maja 2004r., V KK 316/03, OSNKW 2004, nr 7-8, poz. 70)

W swoich rozważaniach Sąd Rejonowy pominął zupełnie okoliczność, że dla przyjęcia realizacji znamion przestępstwa kradzieży konieczne jest wykazanie, że oprócz obiektywnego uniemożliwienia przez oskarżonego korzystania, czy też dysponowania przez pokrzywdzoną swoją własnością, które to zachowanie rzeczywiście w niniejszej sprawie wystąpiło, działaniu oskarżonego musi jeszcze towarzyszyć zamiar zatrzymania rzeczy dla siebie albo dla innej osoby, bez żadnego ku temu tytułu, tzw. animus rem sibi habendi (por. postanowienie Sądu Najwyższego z 15 listopada 2002 r., sygn. IV KKN 380/99 - niepubl.).

Z materiału dowodowego zebranego w sprawie wynika przecież, że oskarżonemu nie towarzyszył żaden definitywny cel włączenia notebooka do swojego majątku, a jedynie zastawienia go. Taką nieudolną próbę w pierwszej kolejności oskarżony podjął udając się do lombardu, a następnie pozostawił przedmiotowego notebooka u T. B. w zamian za otrzymane 100zł, umawiając się jednocześnie, że wróci po jego odbiór, gdy będzie dysponował taką kwotą. Ten brak definitywności włączenia do swojego majątku należy oceniać również przez pryzmat okoliczności w jakich doszło do zdarzenia. Oskarżony zamieszkuje przecież wspólnie ze swoją siostrą, jest głęboko uzależniony od alkoholu, a składając wyjaśnienia podał, że początkowo był przekonany, że komputer ten należy do jego matki i dopiero później zorientował się, że stanowi on własność jego siostry.

Te wszystkie okoliczności razem wzięte prowadzą do jedyne prawidłowego wniosku, iż Sąd I instancji nieprawidłowo przyjął, że K. M. swoim zachowaniem wypełnił dyspozycję art. 278 § 1 k.k.

Dlatego też, mając na uwadze treść wymienionego przepisu, należało zmienić wyrok Sądu Rejonowego i dokonać prawidłowej subsumcji ustalonego stanu faktycznego pod przepis prawa materialnego.

Koniecznym stało się zatem dokonanie zmiany zaskarżonego wyroku odnośnie czynu zarzuconego oskarżonemu w pkt I aktu oskarżenia w zakresie kwalifikacji prawnej, podstawy skazania i wymiaru kary. Sąd odwoławczy uwzględniając zatem apelację obrońcy oskarżonego przyjął, iż czyn przypisany oskarżonemu popełniony na szkodę W. M. a opisany w punkcie 1 części wstępnej wyroku stanowi wykroczenie z art. 127§1 k.w., polegające na tym, że oskarżony K. M. w dniu 4 maja 2013r. w K. przy ul. (...) zabrał notebook marki T. (...)I. wartości 1500zł z mieszkania, wykorzystując sen swojej siostry W. M. i samowolnie użył tej rzeczy ruchomej, zastawiając ją u swojego znajomego za 100,00 zł, działając na szkodę wyżej wymienionej i za to wykroczenie na podstawie wskazanego przepisu wymierzył mu karę nagany.

Przy wymiarze tej kary Sąd odwoławczy miał na uwadze niewielki rozmiar szkody wyrządzonej wykroczeniem oraz pobudki jakie kierowały oskarżonym, tj. chęć uzyskania pod zastaw notebooka pieniędzy. Jako okoliczność łagodzącą Sąd Okręgowy uwzględnił przede wszystkim działanie sprawcy wykroczenia pod wpływem ciężkich warunków rodzinnych i osobistych. Nie można tracić z pola widzenia, że oskarżony jest osobą młodą, a jednocześnie głęboko uzależnioną od alkoholu, a jego sytuacja rodzinna i finansowa jest ciężka. To w oczekiwaniu na przesłanie pieniędzy od matki, która pracuje poza granicami kraju oskarżony postanowił zastawić komputer siostry. Uwzględniając również stosunek do pokrzywdzonej wskazać należy, że oskarżony zamieszkuje wspólnie ze swoją siostrą, z którą

prowadzi wspólne gospodarstwo domowe. Istotną również okolicznością przy orzeczeniu tej kary była postawa samej pokrzywdzonej, która w ogóle nie chciała, by brat był karany za ten czyn zabroniony.

Kara ta będzie współmierna i sprawiedliwa, a wymierzona została z uwzględnieniem wszystkich dyrektyw wymiaru kary wskazanych w art. 33 § 1, 2 i 3 k.w.

Tak dokonana zmiana zaskarżonego wyroku nie pozwoliła na skazanie oskarżonego K. M. w ramach ciągu przestępstw, a ponadto zasadny okazał się również zarzut dotyczący niewspółmierności orzeczonej wobec oskarżonego kary pozbawienia wolności bez warunkowego jej zawieszenia.

Nie można przecież przesądzać o braku wobec oskarżonego pozytywnej prognozy kryminologicznej na tej tylko podstawie, że mimo swego alkoholizmu nie leczy się. Ma rację skarżąca obrońca, iż działanie oskarżonego podjęte było w związku z chorobą alkoholową, a cele prewencji szczególnej zostaną w większym stopniu zrealizowane podczas orzeczenia kary wolnościowej. W przypadku tak młodego wieku sprawy przestępstwa baczyć trzeba, by orzeczona kara spełniała przede wszystkim cele wychowawcze. Należy też pamiętać, iż oskarżony dokonał kradzieży tylko 3 koszul, których wartość tylko nieznacznie przekraczała próg przewidziany dla kradzieży będącej wykroczeniem. Poza tym oskarżony został zobowiązany do naprawienia w całości wyrządzonej tym przestępstwem szkody. Dlatego Sąd Okręgowy uznał, że adekwatną będzie kara 4 miesięcy ograniczenia wolności, podczas której oskarżony na podstawie art. 34§2 pkt 2 k.k. i art. 35§1 k.k. zobowiązany będzie do wykonywania nieodpłatnej, kontrolowanej pracy na cele społeczne w wymiarze 30 (trzydziestu) godzin w stosunku miesięcznym. Kara ta będzie realizować zarówno cel społecznego oddziaływania, jak i cele zapobiegawcze i wychowawcze wobec oskarżonego.

Wreszcie uwzględnić należało zarzut obrońcy dotyczący kwoty zasądzonych kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu. Orzeczenie w tym zakresie nie zostało w żaden sposób uzasadnione, stąd trudno było je poddać kontroli instancyjnej. Nie ulega jednak wątpliwości, że zasądzona na rzecz obrońcy z urzędu kwota jest błędna. Zgodnie z treścią § 14 ust. 1 pkt 3 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (t.j. Dz.U. 2013, Nr 461) stawka minimalna za obronę przed sądem rejonowym w postępowaniu zwyczajnym wynosi 420 zł, przy czym uwzględniając, iż rozprawa trwała dłużej niż jeden dzień (§ 16 cytowanego rozporządzenia) stawkę tę należy podwyższyć o 20% za każdy następny dzień rozprawy (3 terminy rozprawy, na których obrońca była obecna, tj. 11.03.2014r., 15.05.2014r. i 12.06.2014r., a więc $20\% \times 420\text{zł} = 84\text{zł} \times 2 = 168\text{zł}$), co daje łączną kwotę 588 zł (420zł+168zł). W przypadku obrony z urzędu kwotę tę należy podwyższyć o stawkę podatku VAT (§ 2 ust. 3 cytowanego rozporządzenia), tj. o kwotę 135,24 zł. Tak wyliczona kwota winna zatem wynosić 723,24, a nie jak błędnie wskazano 496,92 zł. Wprawdzie początkowo sprawa ta toczyła się w trybie postępowania uproszczonego, jednakże pierwsza rozprawa miała miejsce w dniu 26 września 2013r. i na tej rozprawie obrońca nie była obecna, natomiast rozprawę tę odroczone i na kolejnych terminach prowadzono w dalszym ciągu, co zgodnie z przepisem art. 484 § 2 k.p.k. nakazuje sądowi rozpoznanie sprawy w postępowaniu zwyczajnym.

Sąd odwoławczy więc uwzględniając zarzuty i wnioski apelacyjne na podstawie art. 438 pkt 1 i 4 k.p.k. w zw. z art. 437 k.p.k. zmienił zaskarżony wyrok w przedmiotowym zakresie. Nie znajdując natomiast innych podstaw do zmiany lub uchylecia zaskarżonego wyroku, w tym podstaw branych pod uwagę z urzędu, w pozostałej części utrzymał w mocy ten wyrok na podstawie art. 437§1 k.p.k.

Z uwagi na to, iż zmiana zaskarżonego wyroku nastąpiła z przyczyn niezależnych od postawy oskarżonego w procesie Sąd Okręgowy kierując się względami słuszności zwolnił oskarżonego w całości od zapłaty kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze na podstawie art. 624§1 k.p.k. oraz od opłaty za obie instancje na podstawie art. 17 ust. 1 ustawy z dnia 23 czerwca 197r. opłatach w sprawach karnych (t.j. Dz. U. 1983, Nr 49, poz. 223 z późn. zm.)

W związku z występowaniem przed Sądem odwoławczym obrońcy oskarżonego działającego z urzędu i złożenie przez niego wniosku o przyznanie na jego rzecz kosztów nieopłaconej w żadnej części obrony o kosztach tych orzeczono na podstawie art. 29 ustawy z dnia 26 maja 1982 r. Prawo o adwokaturze (t.j. Dz. U. 2014, Nr 635 z późn. zm.) w zw. z §2 ust. 3, §14 ust. 2 pkt 4 i § 19 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28.09.2002 r. w sprawie opłat

za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (t.j. Dz.U. 2013, Nr 461).

Waldemar Cytrowski Marek Kordowiecki Marek Ziółkowski