

Sygn. akt VI Ka 247/14

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 4 lipca 2014 r.

Sąd Okręgowy w Jeleniej Górze w VI Wydziale Karnym Odwoławczym w składzie:

**Przewodniczący – Sędzia SO Edyta Gajgał (spr.)**

**Sędziowie SO Klara Łukaszewska**

**SO Waldemar Masłowski**

**Protokolant Anna Potaczek**

przy udziale Prokuratora Prokuratury Okręgowej Zbigniewa Jaworskiego

po rozpoznaniu w dniu 4 lipca 2014 r.

sprawy **S. M.**

oskarżonego z art. 284 § 3 kk w związku z art. 64 § 1 kk

z powodu apelacji, wniesionej przez obrońcę oskarżonego

od wyroku Sądu Rejonowego w Jeleniej Górze

z dnia 27 marca 2014 r. sygn. akt II K 1897/13

I. zmienia zaskarżony wyrok wobec oskarżonego S. M. w ten sposób, że:

1. w miejsce orzeczonej kary pozbawienia wolności na podstawie art. 284 § 3 kk wymierza oskarżonemu karę 3 (trzech) miesięcy ograniczenia wolności z obowiązkiem wykonywania nieodpłatnej kontrolowanej pracy na cele społeczne w wymiarze 20 (dwudziestu) godzin w stosunku miesięcznym,

2. uchyla orzeczenie zawarte w pkt II części dyspozytywnej o obowiązku naprawienia szkody,

II. w pozostałej części zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy,

III. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. K. B. 420 złotych tytułem kosztów nieopłaconej obrony oskarżonego z urzędu w postępowaniu odwoławczym oraz 96,60 złotych tytułem zwrotu podatku od towarów i usług,

IV. zwalnia oskarżonego od zapłaty na rzecz Skarbu Państwa kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze obciążając nimi Skarb Państwa.

Sygn. akt VI Ka 247/14

## UZASADNIENIE

S. M. oskarżony został o to, że:

w dniu 20 października 2013r. w S. woj. (...) na terenie zielonego szlaku wykorzystując fakt pozostawienia bez nadzoru na ziemi dwóch telefonów komórkowych marek: N. (...) wartości 100 zł oraz S. X. Sp nr (...) wartości 900 zł dokonał przywłaszczenia rzeczy znalezionych powodując straty łączne w kwocie 1000 zł, działając na szkodę Ł. E. (1), przy

czym zarzucanego mu czynu dopuścił się w warunkach powrotu do przestępstwa, będąc uprzednio skazany wyrokiem Sądu Rejonowego w Jeleniej Górze z dnia 14 lipca 2009r. sygn. akt II K 30/09 za czyn z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 280 § 1 k.k. na karę 2 lat pozbawienia wolności, którą odbył w okresie od 15.12.2008r. do 14.07.2009r., od 14.07.2009r. do 10.08.2010r. oraz od 10.11.2010r. do 23.02.2011r.

to jest o czyn z art. 284 § 3 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k.

Sąd Rejonowy w Jeleniej Górze wyrokiem z dnia 27 marca 2014 r. w sprawie II K 1897/13:

1. oskarżonego S. M. uznał za winnego popełnienia zarzucanego mu czynu opisanego w części wstępnej wyroku z tym, że przyjął, że telefon N. (...) był wartości 50 zł, a telefon S. X. wartości 750 zł, łącznie 800 zł, to jest występku z art. 284 § 3 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. i za to na mocy art. 284 § 3 k.k. wymierzył mu karę 2) miesięcy pozbawienia wolności,
2. na mocy art. 46 § 1 k.k. orzekł wobec oskarżonego S. M. obowiązek naprawienia szkody w całości przez zapłatę na rzecz pokrzywdzonego Ł. E. (2) kwoty 800 zł,
3. na mocy art. 29 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 26.05.1982r. Prawo o adwokaturze zasądził od Skarbu Państwa na rzecz adw. K. B. kwotę 576 złotych tytułem nieopłaconych kosztów obrony z urzędu oraz należny od tej kwoty podatek od towarów i usług w wysokości 132,48 zł,
4. na mocy art. 624 § 1 k.p.k. zwolnił oskarżonego S. M. od zapłaty na rzecz Skarbu Państwa kosztów sądowych.

Wyrok ten zaskarżył w całości obrońca oskarżonego zarzucając:

1. naruszenie prawa procesowego przez:
  - a. dowolne ustalenie, że oskarżony zabierając znalezione aparaty telefoniczne działał w zamiarze bezpośrednim z zamiarem trwałego włączenia ich do swojego majątku, w sytuacji gdy oba aparaty zostały przez niego porzucone,
  2. sprzecznie z materiałem dowodowym ustalenie, iż oskarżony swoim czynem przywłaszczył zagubione aparaty telefoniczne w łącznej wartości 800 zł, w sytuacji gdy znajdująca się w aktach sprawy umowa o świadczenie usług telefonicznych wskazuje, że aparat marki S. (...) zakupiono za 0,01 zł, a aparat wg Sądu nie przedstawia wartości większej niż 50 zł,
  3. naruszenie prawa materialnego art. 46 § 1 kk – wskutek orzeczenia obowiązku naprawienia szkody w kwocie 800 zł na rzecz Ł. E. (1) w sytuacji, gdy wskazana kwota nie odpowiada wartości szkody, a nabywcą telefonu jest (...) w J..

Stawiając powyższe zarzuty obrońca wniósł o zmianę zaskarżonego orzeczenia przez uznanie, że czyn oskarżonego stanowi wykroczenie z art. 119 kw i wymierzenie mu za ten czyn kary grzywny, uchylenie obowiązku naprawienia szkody z art. 46 § 1 kk oraz zasądzenie na rzecz obrońcy z urzędu kosztów zastępstwa procesowego w II instancji, których oskarżony w żadnej części nie uiścił.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje.

Apelacja o tyle nie jest pozbawiona słuszności, że zaskarżony wyrok wymagał zmiany w zakresie rozstrzygnięcia o karze.

W pierwszej kolejności odnieść się jednak należy do postawionych przez obrońcę zarzutów obrazy przepisów postępowania oraz błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę zaskarżonego wyroku. Zarzuty te nie mogły zostać uznane za słuszne. Sąd rejonowy właściwie ocenił zebrany w sprawie materiał dowodowy, nie naruszając przepisu art. 7 pkp. W wyniku tej oceny poczynił ustalenia faktyczne, których prawidłowość nie budzi wątpliwości. Dotyczy to zarówno tej sfery ustaleń, która obejmuje zachowanie oskarżonego, wartość zabranych przez niego telefonów, jak i przede wszystkim znamiona strony podmiotowej przypisanego mu czynu, a więc zamiar przywłaszczenia. Dość wskazać, że skoro oskarżony wyrzucił jeden ze znalezionych i zabranych telefonów, to w

ten sposób jednoznacznie dał wyraz temu, że potraktował go jak swoją własność. Pozbywając się zabranej rzeczy rozporządził nią tym samym jak właściciel. Drugi z telefonów użytkował, dopóki było to możliwe. Postępując tak uzewnętrznił swoje władztwo nad rzeczą, co trafnie podniósł sąd pierwszej instancji. Nie może zatem ulegać wątpliwości, że towarzyszył mu tzw. animus rem sibi habendi, warunkujący odpowiedzialność za czyn z art. 284 kk. Szersze rozważania w tej mierze nie są konieczne, zważywszy na stanowisko procesowe obrońcy i oskarżonego zaprezentowane w toku rozprawy odwoławczej, sprowadzające się do modyfikacji wniosków pisemnej apelacji przez żądanie zmiany zaskarżonego wyroku w części dotyczącej orzeczenia o karze.

Postulat ten ocenić należało jako słuszny i uzasadniony, nie tylko w kontekście okoliczności podniesionych przez oskarżonego.

Sąd rejonowy przypisując oskarżonemu odpowiedzialność za uprzywilejowaną odmianę przestępstwa przywłaszczenia, a mianowicie przywłaszczenie rzeczy znalezionej, stwierdził jednocześnie, że stopień społecznej szkodliwości tego czynu jest wysoki. Nie wskazał jednak na żadne okoliczności, które takie stanowisko uzasadniałyby przekonująco. Te, do których się odwołał odnoszą się do ustawowych znamion przypisanego oskarżonemu czynu zabronionego, takich przy tym, których spełnienie stanowi warunek przyjęcia odpowiedzialności na gruncie art. 284 kk, i które ponadto nie podlegają stopniowaniu. Argumentem, do jakiego odwołał się wywodząc o wysokim społecznej szkodliwości zachowania oskarżonego ma być bowiem to, jak wynika z pisemnego uzasadnienia, że wyrzucił on jeden ze znalezionych telefonów, zamiast pozostawić go w miejscu, w którym znajdował się zapomniany przez właściciela. Trudno przyjąć, jak czyni to sąd orzekający, aby miało to dowodzić nasilenia złej woli ze strony oskarżonego. Przecież gdyby oskarżony nie zabrał telefonu, nie można by mu przypisać przywłaszczenia znalezionej rzeczy. Nie bardzo jasne jest także, dlaczego fakt użytkowania przez oskarżonego drugiego ze znalezionych i zabranych telefonów do momentu, kiedy było to możliwe, ma dowodzić wysokiego stopnia jego winy, a takim właśnie – jedynym zresztą - argumentem posłużył się sąd orzekający uzasadniając dokonaną w tej mierze ocenę.

Reasumując stwierdzić należy, że okoliczności tej sprawy nie uprawniają do przyjęcia, że zarówno społeczna szkodliwość czynu oskarżonego, jak i jego zawinienie były wysokie. Nie odbiegały one bowiem od typowego w takich przypadkach.

Oskarżony dopuścił się przypisanego mu czynu w warunkach powrotu do przestępstwa z art. 64 § 1 kk. Stanowi to bez wątpienia istotną okoliczność obciążającą go. Nie przesądza jednak automatycznie o wyborze rodzaju kary, jaka powinna wobec niego zostać orzeczona. Uprzywilejowana odmiana przestępstwa z art. 284 § 3 kk zagrożona jest karą grzywny, ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do roku. Z pisemnych motywów wyroku nie wynika aby sąd rejonowy analizował możliwość wymierzenia oskarżonemu kary innej niż pozbawienia wolności. Tymczasem, w sytuacji gdy sąd ten błędnie ocenił i ujemną zawartość czynu oskarżonego i stopień jego zawinienia, nawet przy uwzględnieniu działania oskarżonego w warunkach art. 64 § 1 kk, konieczność przeprowadzenia takich rozważań, zdaniem Sądu Okręgowego, w pełni aktualizuje się. Ocena taka jest tym bardziej uzasadniona jeśli uwzględnić, że oskarżony naprawił pokrzywdzonemu w całości wyrządzoną szkodę, co wynika z dokumentów przedłożonych przez niego w postępowaniu apelacyjnym. Znaczenie w tym zakresie ma ponadto fakt, że oskarżony poddał się leczeniu stacjonarnemu w Ośrodku (...), a po jego zakończeniu kontynuował spotkania z terapeutą. Taka postawa oskarżonego sprawiła, że w prowadzonych wobec niego postępowaniach wykonawczych w jednej ze spraw odroczone mu wykonanie pozostałej do odbycia kary pozbawienia wolności, w drugiej zaś warunkowo zawieszono jej wykonanie.

Przy uwzględnieniu tych wszystkich okoliczności Sąd Okręgowy uznał, że w odniesieniu do oskarżonego zachodzą przesłanki uzasadniające zastosowanie wobec niego kary o charakterze wolnościowym. Stąd też zmiana zaskarżonego wyroku przez wymierzenie oskarżonemu w miejsce orzeczonej kary pozbawienia wolności kary trzech miesięcy ograniczenia wolności z obowiązkiem wykonywania nieodpłatnej, kontrolowanej pracy na cele społeczne w wymiarze 20 godzin w stosunku miesięcznym, jako wystarczającej i odpowiedniej zarazem. Wobec naprawienia szkody uchylić ponadto należało rozstrzygnięcie zawarte w punkcie II zaskarżonego orzeczenia.

W pozostałej części wyrok utrzymano w mocy.

O kosztach nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej oskarżonemu z urzędu w postępowaniu odwoławczym orzeczono na podstawie art.29 ust.1 ustawy z dnia 26 maja 1982r. Prawo o adwokaturze, ich wysokość określając na podstawie §2 i §14 ust.2 pkt 4 oraz §19 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu.

Podzielając stanowisko Sądu Rejonowego co do możliwości poniesienia przez oskarżonego kosztów postępowania, Sąd Okręgowy zwolnił go od obowiązku uiszczenia tych kosztów za postępowanie odwoławcze (art. 624 § 1 kpk).