

Sygn. akt X Ka 414/14

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 16 czerwca 2014r.

Sąd Okręgowy w Warszawie – Wydział X Karny Odwoławczy w składzie:

Przewodniczący: **SSO Mariusz Jackowski**

Sędziowie: **SO Bogusław Orzechowski**

SR (del.) Izabela Magdziarz (spr.)

Protokolant: sekretarz sądowy Elżbieta Łopacińska

przy udziale prokuratora Stanisława Wieśniakowskiego

po rozpoznaniu w dniu 16 czerwca 2014r.

sprawy **T. R.** oskarżonego o czyn z **art. 278 § 1 k.k.**

na skutek apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonego i oskarżonego

od wyroku Sądu Rejonowego dla Warszawy - Śródmieścia w Warszawie

z dnia 15 stycznia 2014r. sygn. akt **V K 652/13**

orzeka:

1. zaskarżony wyrok uchyla i sprawę przekazuje do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu dla Warszawy Śródmieścia w Warszawie;

2. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. (...) kwotę 420 (czterysta dwadzieścia) złotych plus podatek VAT, tytułem kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej oskarżonemu z urzędu w postępowaniu odwoławczym.

Sygn. akt X Ka 414/14

UZASADNIENIE

T. R. został oskarżony o to, że w dniu 6 lutego 2012r. w W. na terenie dworca PKP (...), działając wspólnie i w porozumieniu (z R. K. i K. G.) zabrali P. G. w celu przywłaszczenia, poprzez wyrwanie z ręki, telefon komórkowy m-ki (...) o numerze (...) bez karty SIM o wartości 800 zł., będący własnością S. G., czym spowodował straty w wysokości 800 zł., na szkodę S. G., to jest o czyn z art. 278 § 1k.k.

Sąd Rejonowy dla Warszawy Śródmieścia w Warszawie wyrokiem z dnia 15 stycznia 2014r. (sygn. akt **V K 652/12**) orzekł w sposób następujący:

1) oskarżonego **T. R.** uznał za winnego popełnienia zarzuconego mu czynu, wyczerpującego dyspozycję art. 278 § 1 k.k. i za to na podstawie art. 278 § 1 k.k. wymierzył mu karę 4 miesięcy pozbawienia wolności;

2) na podstawie art. 63 § 1 k.k. na poczet orzeczonej kary pozbawienia wolności zaliczył oskarżonemu **T. R.** okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie w postaci zatrzymania w dniu 09 lutego 2012r. przyjmując, iż jest on równoważny jednemu dniowi kary pozbawienia wolności;

3) na podstawie art. 618 § 1 pkt 11 k.p.k. zasądził od Skarbu Państwa na rzecz adw. M. S. kwotę 672 zł., powiększoną o podatek VAT tytułem zwrotu kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej oskarżonemu z urzędu;

4) na podstawie art. 624 § 1 k.p.k. zwolnił oskarżonego od ponoszenia kosztów postępowania ustalając, że wchodzące w ich skład wydatki ponosi Skarb Państwa.

Apelację osobistą od wskazanego wyroku wniósł oskarżony T. R., zarzucając rozstrzygnięciu, iż Sąd Rejonowy nie uznał za wiarygodne jego wyjaśnień złożonych w postępowaniu przygotowawczym i jurysdykcyjnym, w których wskazywał, że powinien być w przedmiotowej sprawie świadkiem zdarzenia a nie oskarżonym. Oskarżony podkreślił, że R. K. przyznał się do winy i zeznał przed Sądem, że on nic o kradzieży nie wiedział, że było to działanie spontaniczne a nie zaplanowane. Zaraz po wyjściu z Dworca (...) rozeszli się w dwóch różnych kierunkach. Ze sprzedaży telefonu przez R. K. i K. G. nie miał żadnych korzyści materialnych. R. K. i K. G. znają się i byli już karani za podobne przestępstwa, nie wiedział, że oni tak się zachowują, jakby wiedział nie stałby z nimi na Dworcu (...) tylko poszedł do domu. Oskarżony wskazał też, że ma na utrzymaniu dwóch dorastających synów, po opuszczeniu Zakładu Karnego chciałby zająć się ich wychowywaniem, podjąć pracę, którą ma zapewnioną i zająć się utrzymaniem rodziny. Z uwagi na sytuację rodzinną, oskarżony wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez warunkowe zawieszenie wykonania orzeczonej kary pozbawienia wolności.

Przedmiotowe orzeczenie w całości – na podstawie art. 425 § 1 i 2 k.p.k., art. 444 k.p.k.- na korzyść oskarżonego zaskarżył także jego obrońca. Wyrokowi zarzucił:

1) na podstawie art. 438 pkt. 2 k.p.k. oraz art. 427 k.p.k. obrazę przepisów postępowania mającą wpływ na treść orzeczenia, poprzez nieprawidłowe przyjęcie, że oskarżony brał udział w popełnieniu przestępstwa wobec wątpliwości co do tej kwestii, co stanowi naruszenie art. 2 k.p.k. w zw. z art. 4 k.p.k. w zw. z art. 424 k.p.k. a także art. 5 § 2 k.p.k. w zw. z art. 7 k.p.k. w zw. z art. 424 k.p.k.,

2) na podstawie art. 92 k.p.k., art. 410 k.p.k., art. 424 § 1 k.p.k. obrazę przepisów postępowania mającą wpływ na treść orzeczenia poprzez selektywne potraktowanie dowodów przeprowadzonych podczas postępowania, polegające na uznaniu za niewiarygodne wyjaśnień oskarżonego oraz dowodu z okazania oskarżonego T. R. pokrzywdzonemu P. G. , w którym nie rozpoznał w oskarżonym sprawcy przestępstwa kradzieży telefonu jak również pominięcie zeznań R. K. złożonych w toku postępowania sądowego, które to zeznania różniły się znacząco od zeznań złożonych przez nich w postępowaniu przygotowawczym,

3) na podstawie art. 438 pkt. 3 oraz art. 427 k.p.k. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia i mający wpływ na treść tego orzeczenia poprzez przyjęcie wbrew zgromadzonemu materiałowi dowodowemu tj. iż oskarżony wspólnie i w porozumieniu z pozostałymi oskarżonymi dokonał kradzieży telefonu komórkowego. Takie ustalenie Sądu nie znajduje bowiem potwierdzenia w całokształcie okoliczności ujawnionych w toku postępowania oraz stoi w sprzeczności z zasadami prawidłowego rozumowania oraz wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego. Zgromadzony materiał dowodowy nie pozwala stwierdzić, jaką oskarżony odgrywał rolę w toku popełnienia przestępstwa, tj. czy brał udział w kradzieży telefonu komórkowego, podczas gdy kwestia ta była w postępowaniu okolicznością sporną.

Podnosząc powyższe zarzuty obrońca wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku w pkt I i uniewinnienie oskarżonego od popełnienia zarzucanego mu czynu (i umorzenie postępowania) ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji oraz o zasądzenie na rzecz obrońcy kosztów obrony z urzędu za II instancję, oświadczając, że nie zostały one pokryte ani w całości ani w części.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Wniesione środki odwoławcze okazały się być skuteczne w zakresie w jakim doprowadziły do uchylenia zaskarżonego wyroku i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi meriti. Orzeczenie takie zapadło jednak wobec

stwierdzenia nieco innych, niż akcentowane w wywiedzionych apelacjach obrońcy i oskarżonego uchybień w działaniu Sądu I instancji.

Sąd odwoławczy z urzędu zobowiązany jest stwierdzić, że wyrok Sądu I instancji odnośnie przypisanego oskarżonemu T. R. przestępstwa kradzieży, wymyka się kontroli instancyjnej. Dzieje się tak dlatego, że w przedmiotowej sprawie nie została wyjaśniona kwestia wartości telefonu komórkowego m-ki (...) o numerze (...), stanowiącego własność ojca pokrzywdzonego - S. G., którego zabór we współdziałaniu z innymi osobami przypisano oskarżonemu.

Należy zwrócić uwagę, że Sąd Rejonowy przypisał oskarżonemu T. R. zachowanie polegające na zaborze P. G. w celu przywłaszczenia, poprzez wyrwanie z ręki, telefonu komórkowego m-ki (...) o numerze (...) bez karty SIM, o wartości 800 zł. Ustalając tę okoliczność Sąd Rejonowy oparł się na pierwszych zeznaniach pokrzywdzonego P. G., złożonych w dniu 06 lutego 2012r. (k. 32- 34 akta V K 320/12), w których wartość telefonu oszacował na kwotę 800 zł. Wskazał przy tym, że telefon jest własnością jego ojca a został nabyty w lipcu lub sierpniu 2011r. Podczas czynności procesowej okazania osoby R. K., pokrzywdzony załączył do akt kserokopię dowodu zakupu telefonu komórkowego (paragonu) i dokumentacji z numerem (...) (k. 69-71 akt V K 320/12). Z dowodu zakupu wynika, że telefon, który został skradziony P. G., nabyty został 28 lipca 2011r. (a więc na kilka miesięcy przed zdarzeniem) w (...) ul. (...) w P., za kwotę 299 zł. Pomimo tak istotnych rozbieżności w zakresie wartości skradzionego telefonu, które znane były Sądowi Rejonowemu, Sąd ten poprzestał na przyjęciu wartości podanej przez pokrzywdzonego w jego pierwszych zeznaniach a jednocześnie w zakresie dokumentów zaliczonych do materiału dowodowego, w tym także wskazanego paragonu, uznał je za w pełni rzetelne i wiarygodne (str. 6 uzasadnienia k. 212 akt V K 652/12). Tym samym więc, Sąd Rejonowy popadł w sprzeczność, gdyż z jednej strony ustalił, że wartość telefonu wynosiła na datę kradzieży 800 zł., zaś z drugiej strony uznał za wiarygodną wartość wynikającą z dowodu zakupu tegoż telefonu, która wynosiła 299 zł. Sąd Rejonowy nie odniósł się przy tym w żaden sposób do ceny nabycia telefonu uwidocznionej w załączonym do akt rachunku. Podczas przesłuchania pokrzywdzonego na rozprawie, Sąd Rejonowy nie podjął próby wyjaśnienia omówionych powyżej rozbieżności.

Zdaniem Sądu Okręgowego, powyższe uchybienie ma niewątpliwie istotne znaczenie, wpływające na treść wyroku. W niniejszej sprawie nie została wyjaśniona istotna dla rozstrzygnięcia sprawy okoliczność, jaką jest wartość telefonu, którego zabór przypisano oskarżonemu T. R., we współdziałaniu z innymi osobami. Wskazana kwestia ma o tyle kluczowe dla orzekania znaczenie, że wobec wartości mienia, które miał utracić P. G., rozważyć należy także kwalifikację prawną zachowania oskarżonego z art. 119 § 1 k.w. Rozważania takie muszą jednak zostać poprzedzone poczynieniem niesprzecznych i kategorycznych w tej mierze ustaleń, czego w niniejszej sprawie, przy rozbieżnym w tym zakresie materiale dowodowym zabrakło. Wskazać przy tym należy, że dnia 09 listopada 2013r. weszła w życie ustawa z dnia 27 września 2013r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (Dz.U z 2012r. poz 1247). Na skutek nowelizacji przepisów, granica pomiędzy wykroczeniem kradzieży penalizowanym w art. 119 § 1 k.w. i przestępstwem kradzieży z art. 278 § 1 k.k. została przesunięta od dnia 1 stycznia 2014r. do kwoty 420 zł. (rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 11 września 2013r. w sprawie wysokości minimalnego wynagrodzenia za pracę w 2014r. ustaliło to wynagrodzenie na kwotę 1680 zł.). Zdaniem Sądu Okręgowego powyższe oznacza, że biorąc pod uwagę wartość telefonu wskazaną w rachunku, datę jego nabycia a także datę zdarzenia, niezbędne jest ustalenie wartości telefonu, którego zabór zarzucono oskarżonemu i w dalszej konsekwencji ustalenie czy czyn stanowi przestępstwo czy też wykroczenie, które z uwagi na datę czynu uległo przedawnieniu z dniem 06 lutego 2014r. Zgodnie bowiem z art. 45 § 1 k.w. karalność wykroczenia ustaje jeżeli od czasu jego popełnienia upłynął rok, jeżeli w tym czasie wszczęto postępowanie karalność wykroczenia ustaje z upływem dwóch lat od popełnienia czynu.

Wskazane powyżej uchybienie sprawia przy tym, że orzeczenie w omawianym zakresie nie poddaje się kontroli odwoławczej i konieczne jest wydanie rozstrzygnięcia kasatoryjnego na podstawie art. 440 k.p.k., niezależnie od innych argumentów apelacji. Omawianie przez Sąd odwoławczy podnoszonych w apelacjach zarzutów staje się przedwczesne zgodnie z art. 436 k.p.k.

Ponownie prowadząc postępowanie, Sąd Rejonowy przeprowadzi czynności dowodowe. W celu ustalenia na datę zdarzenia wartości telefonu komórkowego m-ki (...) o numerze (...), przesłucha w charakterze świadka właściciela

telefonu S. G.. W szczególności zaś, po okazaniu dowodu zakupu telefonu, znajdującego się w aktach o sygn. V K 320/12, Sąd Rejonowy ustali czy telefon ten nabyty został jako używany czy też jako nowy, jeśli jako nowy czy cena uwidoczniiona na paragonie była ceną tzw. promocyjną czy też była to faktyczna cena telefonu, jeśli była ceną promocyjną, jaka była faktyczna wartość telefonu w dniu jego nabycia oraz czy podmiot sprzedawcy dokonywał sprzedaży rzeczowego telefonu w oparciu o umowę zawartą z operatorem telefonii komórkowej, czy też podmiot ten był niezależny od operatora. W sytuacji gdy w oparciu o wskazany dowód ustalenie wartości telefonu na datę zdarzenia nie będzie możliwe, Sąd Rejonowy dopuści dowód z opinii biegłego z zakresu wyceny ruchomości w celu ustalenia wartości przedmiotowego telefonu. Po przeprowadzeniu wszystkich dowodów, Sąd Rejonowy dokona oceny zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego i poczyni ustalenia, czy oskarżony popełnił zarzucany mu aktem oskarżenia występki z art. 278 § 1 k.k., względnie czy jego zachowanie należy zakwalifikować z art. 119 § 1 k.w. W przypadku jednak ustalenia, że czyn oskarżonego stanowi wykroczenie, Sąd Rejonowy pamiętać będzie o treści art. 45 § 1 k.w. i art. 5 § 1 pkt 4 k.p.s.w. Jeśli konieczne będzie sporządzenie przez Sąd I instancji uzasadnienia wyroku powinno ono odpowiadać wymogom ustawowym, umożliwiając sądowi wyższej instancji kontrolę orzeczenia i zaprezentowanego przez Sąd I instancji rozumowania. Orzekając, Sąd meriti pamiętać będzie, że w ponownie rozpoznawanym zakresie zgodnie z art. 443 k.p.k. nie będzie mógł wydać orzeczenia surowszego.

Na podstawie § 14 ust. 2 pkt. 4 w zw. z § 2 ust. 3 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, Sąd Okręgowy zasądził na rzecz obrońcy z urzędu adw. M. S. kwotę 420 zł. powiększoną o należny podatek Vat, tytułem kosztów pomocy prawnej udzielonej z urzędu w postępowaniu odwoławczym.

Tym wszystkim się kierując, Sąd Okręgowy orzekł jak w sentencji wyroku.