

Sygnatura akt VI Ka 78/17

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia **10 marca 2017** r.

Sąd Okręgowy w Gliwicach, Wydział VI Karny Odwoławczy w składzie:

Przewodniczący SSO Marcin Schoenborn

Protokolant Kamil Koczur

przy udziale Marcina Masłowskiego Prokuratora Prokuratury Rejonowej G. w G.

po rozpoznaniu w dniu 10 marca 2017 r.

sprawy **M. M. (2)** ur. (...) w G.

syna M. i D.

oskarżonego z art. 278§1 kk, art. 278§5 kk, art. 275§1 kk i art. 276 kk przy zast. art. 11§2 kk, art. 13§1 kk w zw. z art. 279§1 kk

G. B. ur. (...) w G.

syna A. i B.

oskarżonego z art. 278§1 kk, art. 278§5 kk, art. 275§1 kk i art. 276 kk przy zast. art. 11§2 kk, art. 13§1 kk w zw. z art. 279§1 kk

na skutek apelacji wniesionych przez oskarżyciela publicznego i obrońcę oskarżonego M. M. (2)

od wyroku Sądu Rejonowego w Gliwicach

z dnia 24 października 2016 r. sygnatura akt III K 122/16

na mocy art. 437 kpk, art. 438 kpk, art. 624 § 1 kpk

1. uchyla pkt 1 zaskarżonego wyroku i sprawę oskarżonych M. M. (2) i G. B. o czyn z art. 278 § 1 kk, art. 278 § 5 kk, art. 275 § 1 kk, art. 276 kk przy zast. art. 11 § 2 kk zarzucany każdemu w pkt I aktu oskarżenia przekazuje do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu w Gliwicach;

2. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że:

- ustala, iż czyn przypisany oskarżonemu M. M. (2) w pkt 2 polegał na tym, że w dniu 3 stycznia 2014 r. w G. używając karty kredytowej (...) Banku (...) utraconej uprzednio przez Z. O. (1) usiłował za jej pomocą poprzez przełamanie elektronicznego zabezpieczenia w postaci kodu (...), którego nie znał i wpisywał przypadkowy ciąg cyfr, dokonać kradzieży pieniędzy w nieustalonej kwocie z automatu bankowego (...) Banku (...) zlokalizowanego w G. przy ul. (...) na szkodę Z. O. (1), lecz zamierzonego celu nie osiągnął nie uświadamiając sobie, że dokonanie jest niemożliwe ze względu na użycie środka nie nadającego się do popełnienia czynu zabronionego, a za podstawę wymierzonej w tym punkcie kary pozbawienia wolności przyjmuje art. 14 § 1 i 2 kk w zw. z art. 279 § 1 kk w zw. z art. 60 § 1 i § 6 pkt 3 kk,

- na mocy art. 63 § 1 kk zalicza oskarżonemu M. M. (2) na poczet kary pozbawienia wolności orzeczonej w pkt 2 jeden dzień jego zatrzymania w sprawie przypadający na 20 stycznia 2014 r.;

3. w pozostałej części zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy;

4. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adwokat E. K. kwotę 516,60 zł (pięćset szesnaście złotych i sześćdziesiąt groszy), obejmującą kwotę 96,60 zł (dziewięćdziesiąt sześć złotych i sześćdziesiąt groszy) podatku VAT, tytułem zwrotu nieuiszczonych kosztów obrony z urzędu oskarżonego M. M. (2) w postępowaniu odwoławczym;

5. zwalnia oskarżonego M. M. (2) od ponoszenia kosztów sądowych postępowania odwoławczego, wydatkami w części na niego przypadającej obciążając Skarb Państwa.

Sygn. akt VI Ka 78/17

UZASADNIENIE

wyroku Sądu Okręgowego w Gliwicach z dnia 10 marca 2017 r. sporządzone z urzędu w części uchylającej

M. M. (2) został oskarżony przez Prokuraturę Rejonową G. w G. o to, że:

6. w dniu 1 stycznia 2014 roku w G. przy ul. (...), działając wspólnie i w porozumieniu z inną osobą dokonał zaboru w celu przywłaszczenia telefonu komórkowego marki S. (...) wartości 500 zł, portfela wraz z gotówką w kwocie 300 zł, dowodem osobistym, prawem jazdy, dowodami rejestracyjnymi pojazdów marki P. (...) o nr rej. (...) i M. o nr rej. (...) wraz z opłatami ubezpieczeń, kartą kredytową (...) Banku (...) i patentem żeglarskim, w wyniku czego powstały straty na łączną kwotę 800 zł na szkodę Z. O. (1), tj. o czyn z art. 278 § 1 kk, art. 278 § 5 kk, art. 275 § 1 kk, art. 276 kk przy zast. art. 11 § 2 kk,

7. w dniu 3 stycznia 2014 roku w G. przy ul. (...), działając wspólnie i w porozumieniu z inną osobą, używając uprzednio skradzionej karty kredytowej usiłował pokonać jej elektroniczne zabezpieczenie w postaci kodu PIN w automacie bankowym Banku (...) oraz dokonać kradzieży pieniędzy z konta bankowego należącego do Z. O. (1), tj. o czyn z art. 13 § 1 kk w zw. z art. 279 § 1 kk.

O identycznie opisane i zakwalifikowane czyny jako popełnione wspólnie i w porozumieniu z inną ustaloną osobą oskarżony został również w pkt I i II aktu oskarżenia G. B..

W dniu 15 maja 2015 r. pod sygn. akt III K 289/14 w Sądzie Rejonowym w Gliwicach zapadł wyrok, mocą którego:

- oskarżeni zostali uznani za winnych popełnienia przestępstwa z art. 278 § 5 kk, art. 275 § 1 kk i art. 276 kk przy zastosowaniu art. 11 § 2 kk polegającego na tym, że w dniu 1 stycznia 2014 r. działając wspólnie i w porozumieniu przywłaszczyli sobie należący do Z. O. (1) portfel wraz z gotówką w kwocie 300 złotych, dowodem osobistym, prawem jazdy, dowodami rejestracyjnymi pojazdów marki P. (...) o numerach rejestracyjnych (...) i M. o numerach rejestracyjnych (...) wraz z opłatami ubezpieczeń, kartą kredytową (...) Banku (...) i patentem żeglarskim i za ten czyn wymierzone zostały im kary po 6 miesięcy pozbawienia wolności,
- oskarżony M. M. (2) został uznany za winnego popełnienia przestępstwa z art. 13 § 1 kk w zw. z art. 279 § 1 kk polegającego na tym, że w dniu 3 stycznia 2014 r. posługując się uprzednio bezprawnie przywłaszczoną kartą kredytową (...) Banku (...) usiłował dokonać kradzieży pieniędzy na szkodę Z. O. (1) próbując wypłacić je z rachunku bankowego pokrzywdzonego w bankomacie (...) Banku (...) w G. przy ulicy (...), jednak zamierzonego celu nie osiągnął i za ten czyn wymierzona została mu kara 1 roku pozbawienia wolności,
- oskarżony G. B. został uznany za winnego popełnienia przestępstwa z art. 279 § 1 kk polegającego na tym, że w w dniu 1 stycznia 2014 r. dokonał kradzieży pieniędzy w łącznej kwocie 149,18 złotych na szkodę Z. O.

(1) w ten sposób, że w sklepach (...) dokonał zakupów za tę kwotę, za które zapłacił zblizeniowo przy użyciu uprzednio bezprawnie przywłaszczonej karty kredytowej (...) Banku (...) należącej do pokrzywdzonego i za ten czyn wymierzona została mu kara 1 roku pozbawienia wolności,

- orzeczone zostały wobec oskarżonych kary łączne po 1 roku pozbawienia wolności z zaliczeniem na ich poczet okresów zatrzymania oskarżonych w sprawie.

Na skutek zaskarżenia powyższego wyroku wyłącznie na korzyść oskarżonych apelacjami ich obrońców Sąd Okręgowy w Gliwicach wyrokiem z dnia 11 grudnia 2015 r. sygn. akt VI Ka 882/15 uchylił zaskarżone orzeczenie w całości i sprawę przekazał Sądowi Rejonowemu w Gliwicach do ponownego rozpoznania, stwierdzając m.in., że w zakresie przypisanego oskarżonemu B. czynu z art. 279 § 1 kk Sąd I instancji orzekał w warunkach braku skargi uprawnionego oskarżyciela, a jednocześnie nie rozstrzygnął w kwestii odpowiedzialności karnej tego oskarżonego co do zarzucanego mu czynu z art. 13 § 1 kk w zw. z art. 279 § 1 kk.

Po ponownym rozpoznaniu sprawy Sąd Rejonowy w Gliwicach wyrokiem z dnia 24 października 2016 r. sygn. akt III K 122/16 orzekł, że:

- na mocy art. 17 § 1 pkt. 6 kpk w zw. z art. 414 § 1 kpk umarza postępowanie karne wobec oskarżonych M. M. (2) i G. B. o czyn zarzucany im w punkcie I aktu oskarżenia;
- uznaje oskarżonego M. M. (2) za winnego popełnienia zarzucanego mu w punkcie II aktu oskarżenia czynu, czym wyczerpał znamiona występku z art. 13 § 2 kk w zw. z art. 279 § 1 kk i za to na mocy art. 14 § 1 i 2 kk w zw. z art. 279 § 1 kk skazuje go na karę 6 miesięcy pozbawienia wolności;
- uniewinnia oskarżonego G. B. od popełnienia zarzucanego mu w punkcie II aktu oskarżenia czynu;
- na mocy art. 29 ustawy z dnia 26 maja 1982 r. - Prawo o adwokaturze zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adwokat M. C. kwotę 2.479,68 zł wraz z 23 % VAT tytułem zwrotu nieopłaconych kosztów obrony z urzędu;
- na mocy art. 29 ustawy z dnia 26 maja 1982 r. - Prawo o adwokaturze zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adwokat E. K. kwotę 1.963,08 zł wraz z 23 % VAT tytułem zwrotu nieopłaconych kosztów obrony z urzędu;
- na mocy art. 627 kpk, a także przepisów ustawy z dnia 23 czerwca 1973 r. o opłatach w sprawach karnych zasądza od oskarżonego M. M. (2) na rzecz Skarbu Państwa koszty sądowe obejmujące opłatę w kwocie 120 złotych i wydatki poniesione przez Skarb Państwa w toku postępowania w kwocie 50 złotych.

Apelację od tego wyroku wywiedli oskarżyciel publiczny oraz obrońca oskarżonego M. M. (2).

Prokurator zaskarżył orzeczenie na niekorzyść oskarżonych. Wskazał przy tym, że zaskarża wyrok w całości, formułując następujące zarzuty:

1. błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia polegającego na nie ustaleniu, że M. M. (2) i G. B. w dniu 1 stycznia 2014 r. w G. dokonali zaboru w celu przywłaszczenia karty bankomatowej oraz dowodu osobistego na szkodę Z. O. (1), a w konsekwencji umorzenie postępowania, podczas gdy prawidłowo ustalony stan faktyczny prowadzi do wniosku, że oskarżeni dopuścili się czynu z art. 278 § 5 kk, art. 275 § kk przy zast. art. 11 § 2 kk,
2. obraży prawa materialnego, tj. art. 279 § 1 kk poprzez orzeczenie kary 6 miesięcy pozbawienia wolności za czyn z art. 13 § 2 kk w zw. z art. 279 § 1 kk, podczas gdy wskazany przepis przewiduje zagrożenie karą pozbawienia wolności od 1 roku do 10 lat.

Z powołaniem się zaś na podniesione zarzuty oskarżyciel publiczny wniósł o uchylenie zaskarżonego wyrok i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

Z kolei obrońca M. M. (2) zaskarżając orzeczenie na korzyść tego oskarżonego jedynie co do kary i zarzucając mu rażąco surowość wymierzonej kary pozbawienia wolności wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku i warunkowe zawieszenie wykonania tej kary.

W toku rozprawy apelacyjnej Prokurator wywodząc jak w pisemnej apelacji wnosił o zreformowanie zaskarżonego wyroku, również w tej części, w której Sąd I instancji umorzył postępowanie wobec oskarżonych, oczekując od Sądu odwoławczego wymierzenia im za przestępstwo zakwalifikowane z art. 278 § 5 kk i art. 275 § 1 kk i art. 276 kk w zw. z art. 11 § 2 kk kar po 6 miesięcy pozbawienia wolności.

Sąd Okręgowy w Gliwicach zważył, co następuje.

Oskarżyciel publiczny w wywiedzionym środku odwoławczym zasadnie domagał się uchylecia zaskarżonego wyroku w odniesieniu do obu oskarżonych jedynie w zakresie czynu zarzucanego każdemu z nich w pkt I aktu oskarżenia, a w konsekwencji wyłącznie w tej części sprawa mogła zostać przekazaną do ponownego rozpoznania właściwemu rzeczowo i miejscowo Sądowi I instancji, czyli Sądowi Rejonowemu w Gliwicach. Na pewno należało bowiem zgodzić się z tymże skarżącym, iż Sąd Rejonowy błędnie ustalił, że zachowanie oskarżonych objęte zarzutem I aktu oskarżenia nie wyczerpywało znamion przestępstwa, a w konsekwencji nieprawidłowo przyjął, że stanowiąc wyłącznie wykroczenie z art. 119 § 1 kw, czemu nawet nie dał jednak wyrazu w samym orzeczeniu (w zmienionym opisie i kwalifikacji prawnej), przedawniło się z upływem dwóch lat od daty popełnienia czynu. Z przyczyn oczywistych uwzględnionym nie mógł być natomiast wniosek apelującego Prokuratora z rozprawy odwoławczej o zmianę zaskarżonego wyroku w części umarzającej postępowanie z powodu przedawnienia karalności czynu. Nie wiedzieć czemu nie dostrzegł, że wedle reguły *ne peius* z art. 454 § 1 kpk sąd odwoławczy nie może skazać oskarżonego, wobec którego, i to niezależnie od przyczyny, umorzono postępowanie w pierwszej instancji. Tego zaś niewątpliwie oczekiwał Prokurator od sądu odwoławczego, skoro w miejsce rozstrzygnięcia umarzającego postępowanie postulował wymierzenie oskarżonym kar za konkretnie kwalifikowane przestępstwo.

W pozostałym zakresie apelacja Prokuratora, która w istocie nie kwestionowała uniewinnienia oskarżonego B. od popełnienia czynu z pkt II aktu oskarżenia, tym samym rozstrzygnięcie z pkt 3 nie zostało w istocie zaskarżonym, poskutkowało korektą wyroku Sądu Rejonowego sprowadzającą się w pierwszej kolejności do poprawienia opisu czynu przypisanego oskarżonemu M. i dostosowania go z dokładnością wymaganą przez przepis art. 413 § 2 pkt 1 kpk do poczynionych w sprawie ustaleń faktycznych. Nadto w związku z akceptacją przez instancję odwoławczą rodzaju i rozmiaru kary pozbawienia wolności wymierzonej przez Sąd Rejonowy oskarżonemu M. za przestępstwo z art. 13 § 2 kk w zw. z art. 279 § 1 kk, faktycznie z zastosowaniem instytucji nadzwyczajnego jej złagodzenia, należało uzupełnić podstawę tego rozstrzygnięcia o przepisy art. 60 § 1 kk i art. 60 § 6 pkt 3 kk. Dodać należało również brakujące rozstrzygnięcie oparte o art. 63 § 1 kk.

Za niezasadną uznana została natomiast apelacja obrońcy oskarżonego M..

Powracając natomiast do powodów wydania orzeczenia kasatoryjnego, na wstępie należy wskazać, iż zarzut błędu w ustaleniach faktycznych podniósł Prokurator nie uwzględniający ograniczeń, jakie w dalszym postępowaniu występowały z mocy tzw. pośredniego zakazu reformationis *in peius* z art. 443 kpk. Wyrok Sądu I instancji poprzedzający dalsze postępowanie, w którym zapadło orzeczenie obecnie poddane zostało kontroli instancyjnej, zaskarżony był przecież wyłącznie na korzyść oskarżonych. Z tego powodu po ponownym rozpoznaniu sprawy Sąd I instancji nie mógł wydać orzeczenia surowszego względem uchylonego, a więc takiego, które zawiera rozstrzygnięcia mniej korzystne z punktu widzenia oskarżonych w porównaniu z orzeczeniem dotychczasowym i to nie tylko w zakresie kary lub zastosowanego środka karnego, ale również z perspektywy ustaleń faktycznych, kwalifikacji prawnej czynu, a także wszystkich możliwych następstw tych rozstrzygnięć dla sytuacji prawnej oskarżonych (por. wyrok SN z 1 czerwca 2009 r., V KK 2/09, OSNKW 2009/10/89).

W dalszym postępowaniu, właśnie owy pośredni zakaz reformationis *in peius*, sprzeciwiał się już mniej korzystnym dla oskarżonych ustaleniom wskazującym na dokonanie w celu przywłaszczenia zaboru portfela pokrzywdzonego wraz

z zawartością m.in. w postaci wydanych mu karty kredytowej i dowodu osobistego, a które zdaniem Prokuratora świadczyć mają o zrealizowaniu przez nich znamion czynów zabronionych stypizowanych w art. 278 § 5 kk i art. 275 § 1 kk, a nawet wedle twierdzeń z rozprawy również w art. 276 kk.

Zapadły podczas pierwszego rozpoznania sprawy wyrok Sądu I instancji, zaskarżony następnie wyłącznie na korzyść oskarżonych, oparty został przecież na ustaleniu, iż oskarżeni portfel wraz z zawartością znaleźli i przywłaszczyli go sobie wraz z jego zawartością w postaci pieniędzy, dokumentów oraz karty kredytowej. Niewątpliwie mniej korzystnym ustaleniem byłoby zaś przyjęcie, iż rzeczono go portfela nie znaleźli, lecz dokonali jego zaboru i to w celu przywłaszczenia wraz z całą zawartością. Bez względu na to, czy dowody zgromadzone w sprawie pozwalałyby na tego rodzaju ustalenie, nie było ono więc możliwe do poczynienia.

Pozostając jednak w granicach zarzutu błędu w ustaleniach faktycznych nie sposób było nie zaaprobować przekonania skarżącego Prokuratora, iż czyn oskarżonych, którego ci się dopuścili wedle dokonanych w dalszym postępowaniu ustaleń przez Sąd Rejonowy, a co do którego postępowanie zostało umorzone z powodu przedawnienia karalności, realizował jednak również znamiona przestępstwa, a nie stanowił jedynie wykroczenie.

Sąd Rejonowy przecież ustalił, że oskarżeni znaleźli portfel pokrzywdzonego wraz z zawartością, po czym wyjęli z niego pieniądze w kwocie 300 złotych oraz kartę bankomatową, a sam portfel wraz ze znajdującymi się w nim dokumentami wyrzucili. Niewątpliwie ukradli w ten sposób wspomnianą kwotę pieniędzy, co jednak na czas popełnienia tego czynu stanowiło jedynie wykroczenie z art. 119 § 1 kw (300 złotych nie przekraczało bowiem 1/4 minimalnego wynagrodzenia w 2014 r. wynoszącego 1.680 złotych w myśl § 1 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 11 września 2013 r. w sprawie wysokości minimalnego wynagrodzenia za pracę w 2014 r. - Dz.U. z 2013 r. poz. 1074). Nie może być zaś najmniejszych wątpliwości na gruncie art. 45 § 1 kw, że z upływem dwóch lat od popełnienia wykroczenie kradzieży uległo przedawnieniu.

Rzecz jednak w tym, że już tylko wyrzucenie dokumentów, którymi były dowód osobisty i prawo jazdy pokrzywdzonego, dowody rejestracyjne dwóch pojazdów z potwierdzeniami zawarcia umów obowiązkowego ubezpieczenia OC, a także patent żeglarski, dowodziło zrealizowania przez oskarżonych znamion przestępstwa z art. 276 kk przynajmniej w postaci świadomego usunięcia wspomnianych dokumentów, którymi nie mieli prawa wyłącznie rozporządzać. Usuwanie dokumentu w rozumieniu art. 276 kk obejmuje przecież wszelkie czynności prowadzące do uczynienia go niedostępnym dla osoby uprawnionej, choćby znane było miejsce przechowywania tego dokumentu (por. W. Wróbel, w: Zoll, Kodeks karny, t. II, 2006, s. 1363). Tymczasem Sąd Rejonowy rozważał jedynie przedstawione zachowanie oskarżonych pod kątem zrealizowania znamienia ukrycia z wymaganym przez przepis art. 276 kk zamiarem bezpośrednim lub wynikowym. Uznał, iż nie zamierzali ich ukrywać, co jednak też musi budzić wątpliwości, kiedy ukrycie dokumentów na gruncie art. 276 kk oznacza utajnienie miejsca ich przechowywania, wbrew woli ich dysponenta (por. wyrok. SA w Łodzi z 19 września 2006 r., II AKa 130/06, Prok. i Pr. 2007/5/43), a Sąd I instancji jednocześnie ustalił, iż to, co oskarżeni wyrzucili pokrzywdzony odzyskał dopiero po tym, jak znalazca tego mu to zwrócił. Wynikało zatem z tego, że wyrzucając portfel z pozostałą zawartością nie pozostającą w zainteresowaniu oskarżonych, utajnili oni przed dysponentem dokumentów miejsce ich pozostawienia i co więcej powinni sobie zdawać z tego sprawę, skoro miało nie być to jednocześnie miejsce, w którym portfel wraz z zawartością uprzednio znaleźli. Gdyby tak było, a chodziło przecież o lokalizację bliską miejscu zamieszkania pokrzywdzonego, bez trudu samemu by go odzyskał, choćby bez pieniędzy i karty kredytowej, a tak niewątpliwie się nie stało.

Poza tym wyjęcie z portfela karty kredytowej i późniejsze korzystanie z niej przez oskarżonych także wskazywało przynajmniej na zrealizowanie znamion z art. 276 kk. Niewątpliwie karta kredytowa stanowi dokument w rozumieniu art. 115 § 14 kk jako przedmiot i ew. również zapisany nośnik informacji, który ze względu na zawartą w nim treść stanowi dowód stosunku prawnego, in concreto łączącego pokrzywdzonego z jej wystawcą, czyli bankiem (...). Z tego wynikało, że oskarżeni nie mieli prawa nią w ogóle rozporządzać, a bezsprzecznie odchodząc z nią z miejsca znalezienia portfela utajnili przed prawowitym dysponentem miejsce jej przechowywania, czyli ukryli ten dokument. Musieli też bardzo dobrze sobie z tego zdawać sprawę. Byli zatem tego świadomi, co dowodzi wręcz działania z zamiarem bezpośrednim.

Można jednak również oceniać opisane postąpienie z kartą kredytową jako przywłaszczenie dokumentu stwierdzającego prawo majątkowe innej osoby realizujące znamiona przestępstwa z art. 275 § 1 kk, choć to zagadnienie pozostaje spornym. Podnosi się bowiem, że karta taka „potwierdza” jedynie prawo własności banku do samej karty oraz prawo użytkownika do jej używania (por. R. Zawłocki, w: Wąsek, Kodeks karny, t. II, 2006, s. 740).

Nie zostało też dostrzeżonym przez Sąd Rejonowy, iż na gruncie art. 275 § 1 kk penalizowanym jest również przywłaszczenie dowodu osobistego jako dokumentu stwierdzającego tożsamość innej osoby. W konsekwencji nie rozważał Sąd a quo, czy wyrzucenie tego rodzaju dokumentu, uprzednio znalezionej, przez co znajdował się w legalnym posiadaniu oskarżonych, w okolicznościach wskazujących na uczynienie go niedostępnym dla pokrzywdzonego, nie stanowiło wręcz rozporządzenia nim jak swoją własnością. W umieszczeniu dowodu osobistego w portfelu oskarżeni musieli się orientować. Dokonali przecież jego uprzedniego przejrzenia i wyjęcia z niego pieniędzy i karty kredytowej, co dowodzi wystarczająco pewnie zapoznania się z jego zawartością. Nic też nie powinno było stać na przeszkodzie, aby pozostawili go wraz z innymi zbędnymi przedmiotami w miejscu znalezienia portfela. Wypowiedziano natomiast w orzecznictwie pogląd, iż porzucenie m.in. dowodu osobistego i to w miejscu trudno dostępnym i znanym jedynie sprawcy, stanowi rozporządzenie tym przedmiotem jak własnym (por. wyrok SA w Szczecinie z 12 listopada 2015 r., II AKa 171/15, KZS 2016/5/59).

Powyższe wywody wskazują zatem, iż ustalone przez Sąd Rejonowy zachowanie oskarżonych, objęte zarzutem I aktu oskarżenia, realizowałoby jednak znamiona przestępstwa. Z uwagi zaś na czas jego popełnienia (1 stycznia 2014 r.) oraz datę wszczęcia postępowania (7 stycznia 2014 r. - k. 9) na pewno nie wchodziłoby w rachubę przedawnienie karalności tego przestępstwa, które w okolicznościach niniejszej sprawy z uwagi na możliwą jego kwalifikację prawną zagrożone byłoby karą pozbawienia wolności nieprzekraczającą 3 lat (por. art. 101 § 1 pkt 3 kk i art. 102 kk).

Z tych względów zaskarżony wyrok w pkt 1 nie mógł się ostać, został więc uchylony, a sprawa w tym zakresie przekazana do ponownego rozpoznania.

W dalszym postępowaniu Sąd Rejonowy będzie obowiązany przeprowadzić postępowanie dowodowe w pełnym dotychczasowym zakresie odnoszącym się do okoliczności związanych z utratą przez pokrzywdzonego portfela wraz z zawartością, jego znalezieniem oraz zadysponowaniem przez oskarżonych. Przesłucha, a na wypadek niestawiennictwa, odczyta wyjaśnienia oskarżonych. Ujawni również zeznania zmarłego pokrzywdzonego. W razie potrzeby przeprowadzi dodatkowe dowody.

Zgromadzony materiał dowodowy podda następnie Sąd Rejonowy wszechstronnej i wnikliwej analizie oraz swobodnej ocenie zgodnie z zasadami prawidłowego rozumowania, wskazaniem wiedzy i doświadczenia życiowego, po czym wyciągnie prawidłowe wnioski końcowe, z uwzględnieniem powyższych uwag Sądu odwoławczego, a także pamiętając z przyczyn wyżej naprowadzonych o obowiązującym w dalszym postępowaniu zakazie reformationis in peius z art. 443 kpk.

Nie przesądzając więc w niczym ostatecznego rozstrzygnięcia Sąd Okręgowy orzekł jak w pkt 1 części dyspozytywnej swego wyroku. Ponieważ w odniesieniu do oskarżonego B. nie zapadło w instancji odwoławczej orzeczenie kończące postępowanie w sprawie, w zakresie czynu z pkt II aktu oskarżenia wyrok Sądu I instancji uprawomocnił się bowiem bez zaskarżenia, nie było podstaw, by rozstrzygać o kosztach nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej temu oskarżonemu przez obrońcę z urzędu. Te koszty obowiązany będzie uwzględnić Sąd Rejonowy, gdy przyjdzie mu rozstrzygać o kosztach obrony z urzędu w dalszym postępowaniu.