

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 16 kwietnia 2013 r.

Sąd Apelacyjny w Białymstoku w II Wydziale Karnym w składzie

Przewodniczący	SSA Jacek Dunikowski
Sędziowie	SSA Andrzej Czapka SSA Dariusz Czajkowski (spr.)
Protokolant	Monika Wojno

przy udziale Prokuratora Prokuratury Rejonowej w Białymstoku – Andrzeja Grygoruka – upoważnionego do udziału w sprawie przez Prokuratora Apelacyjnego w Białymstoku

po rozpoznaniu w dniu 16 kwietnia 2013 r.

sprawy **N. B.**

oskarżonego z art. 286 § 1 kk w zw. z art. 294 § 1 kk w zw. z art. 12 kk

z powodu apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonego

od wyroku Sądu Okręgowego w Ostrołęce

z dnia 6 grudnia 2012 r. sygn. akt II K 58/12

I. utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok, uznając apelację za oczywiście bezzasadną;

II. zasądza od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa koszty procesu za postępowanie odwoławcze, w tym 1100 zł tytułem opłaty za II instancję.

UZASADNIENIE

N. B. został oskarżony o to , że:

w okresie od 5 grudnia 2009r. do 23 czerwca 2010r. w W., W., M. i O., działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, w krótkich odstępach czasu oraz z góry powziętym zamiarem, doprowadził S. i A. G. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem znacznej wartości w łącznej kwocie 346.000 zł w ten sposób, że powołując się na pełnienie funkcji dyrektora banku i możliwości uzyskania na ich rzecz kredytu konsolidacyjnego w wysokości 3.000.000 zł wprowadził pokrzywdzonych w błąd i wyłudził kilkakrotnie na poczet kosztów uzyskania kredytu pieniądze bezpośrednio wręczone mu przez pokrzywdzonego w łącznej kwocie 292.400 zł oraz przelewem na wskazane konto bankowe nr (...), które w tym celu udostępnił mu H. P., w kwotach: 5.000 zł w dniu 26 kwietnia 2010r., 22.000 zł w dniu 20 maja 2010r., 7300 zł w dniu 11 czerwca 2010r., 7.000 zł w dniu 18 czerwca 2010r., 6.000 zł w dniu 23 czerwca 2010r., 4300 zł w dniu 28 czerwca 2010r. oraz 2.000 zł w dniu 9 lipca 2010r.

to jest o czyn z art. 286§1 kk w zw. z art. 294§1 kk w zw. z art. 12 kk.

Wyrokiem z dnia 6 grudnia 20102r. sygn.akt II K 58/12 Sąd Okręgowy w Ostrołęce uznał oskarżonego N. B. za winnego popełnienia zarzucanego mu czynu i za to na podstawie art. 286§1 kk w zw. z art. 294§1 kk w zw. z art. 12 kk skazał go, a na podstawie art. 294§1 kk wymierzył mu karę 2 lat pozbawienia wolności, zaś na podstawie art. 33§2 i 3 kk wymierzył mu karę grzywny w wysokości 100 stawek dziennych, ustalając wysokość jednej stawki na kwotę 40 złotych.

Na podstawie art. 69§1 i 2 kk i art. 70§1 pkt 1 kk wykonanie orzeczonej wobec oskarżonego kary pozbawienia wolności warunkowo zawiesił na okres próby 5 lat.

Na podstawie art. 73§1 kk oddał oskarżonego w okresie próby pod dozór kuratora sądowego.

Na podstawie art. 72§2 kk nałożył na oskarżonego obowiązek naprawienia szkody poprzez zapłatę na rzecz S. i A. G. kwoty 346.000 złotych w czterech ratach: pierwsza w kwocie 100.000 złotych płatna do dnia 31 marca 2013r., druga w kwocie 100.000 złotych płatna do dnia 30 czerwca 2013r., trzecia w kwocie 100.000 złotych płatna do dnia 30 września 2013r. i czwarta w kwocie 46.000 złotych płatna do dnia 31 grudnia 2013r..

Na podstawie art. 63§1 kk na poczet orzeczonej wobec oskarżonego kary grzywny zaliczył okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie od dnia 20 czerwca 2012r. do dnia 27 czerwca 2012r. i od dnia 4 sierpnia 2012r. do dnia 14 września 2012r. uznając jeden dzień rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie za równoważny dwóm stawkom dziennym grzywny i uznał karę grzywny za uiszczoną w całości.

Zasądził od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa koszty sądowe w kwocie 1.561,87 zł, w tym kwotę 1.100 zł tytułem opłaty.

Powyższy wyrok w zakresie punktu I zaskarżył obrońca oskarżonego, zarzucając naruszenie prawa procesowego mającego wpływ na treść orzeczenia art. 7 kpk w zw. z art. 410 kpk poprzez dowolną i sprzeczną z zasadami prawidłowego rozumowania i doświadczenia życiowego analizę dowodów, co doprowadziło do błędu w ustaleniach faktycznych i uznania, że oskarżony popełnił zarzucany mu czyn działając w pojedynkę, chociaż ze zgromadzonego materiału dowodowego wynika, że swój udział w popełnieniu zarzucanego czynu miał również H. P., działając wspólnie i w porozumieniu z N. B..

Stawiając powyższy zarzut obrońca wniósł o uchylenie wyroku w pkt I i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania celem uzupełnienia opisu czynu, zgodnie z treścią niniejszego pisma.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja obrońcy oskarżonego jest bezzasadna w stopniu oczywistym. Przed przystąpieniem do omówienia podniesionego w niej zarzutu stwierdzić należy, że Sąd odwoławczy w pierwszej kolejności zmierzyć się musiał z problemem, czy środek odwoławczy w takim kształcie, w jakim sformułowany został przez podmiot fachowy, spełnia przesłankę z art. 425 § 3 k.p.k., z uwagi na wątpliwości, co do określonego w tym przepisie wymogu gravamen. Apelacja kwestionuje bowiem wyrok, nie wskazując nawet, że skarży go na korzyść oskarżonego, a który to wyrok zapadł przecież w drodze konsensualnej- przy całkowitej aprobacie oskarżonego tak dla ustaleń faktycznych odnoszących się do winy, jak i do kwalifikacji prawnej. Decydując się na zaskarżenie tego wyroku, dziwić zatem może postawa oskarżonego i jego obrońcy, którzy ryzykując uzyskanie w postępowaniu odwoławczym orzeczenia mniej korzystnego niż w pierwszej instancji (patrz art.434 § 3 k.p.k.), de facto nie zmiernają do polepszenia sytuacji prawno karnej samego N. B., lecz chcą, by ustalenia faktyczne stanowiące podstawę wyroku go skazującego wskazywały na inną jeszcze osobę jako współsprawcę czynu, albo chociaż jako sprawcę odrębnego przestępstwa z art. 300 § 2 k.k. w zw. z art. 18 § 3 k.k. (patrz str. 3 uzasadnienia apelacji in fine). Niezależnie od braków motywacyjnych środka odwoławczego w zakresie wykazania gravamen wskazać należy, iż oskarżony korzystał z konta H. P. dopiero w końcowym okresie swojego działania (pod koniec kwietnia 2010 r.), co sugerowałoby, że to on był inicjatorem przystąpienia pomawianego

obecnie współnika do tego proceduru, co akurat nie wydaje się- ze względów chociażby na stronę podmiotową- okolicznością dla N. B. korzystną.

Ostatecznie – po przeanalizowaniu tych wszystkich kwestii, Sąd dopuścił do rozpoznania tak sformułowaną apelację, gdyż zapewne oskarżony-choć obrońca tego *expressis verbis* nie wyraził- upatruje swojego interesu we współodpowiedzialności majątkowej H. P. za wyrządzoną przestępstwem szkodę.

Podstawową dla rozpoznania zarzutu niniejszej apelacji sprawą jest fakt, że H. P., o personalia którego jako współnika N. B. autor apelacji chce uzupełnienia opisu czynu, nie był w sprawie osobą oskarżoną o żadne przestępstwo, zatem żądanie włączenia powyższego ustalenia do wyroku zdaje się świadczyć o niezrozumieniu przez autora tak sformułowanego wniosku apelacyjnego wyrażonej w art. 14 § 1 k.p.k. zasady skargowości. W sprawie, w której zaniechano oskarżenia innej osoby, Sąd nie może „uzupełnić” opisu czynu poprzez wskazanie jej w sentencji wyroku jako współsprawcy, gdyż stałoby to w sprzeczności z wyżej wymienioną zasadą. O ile Sąd natomiast ustaliłby- a byłby do tego uprawniony w ramach swojej samodzielności jurysdykcyjnej (art. 8 § 1 k.p.k.), że oprócz oskarżonego w popełnieniu przestępstwa współdziałała jeszcze inna osoba, sentencja wyroku skazującego powinna posługiwać się określeniem „działając wspólnie i w porozumieniu z inną ustaloną osobą”.

Z całą mocą stwierdzić jednak należy, że w realiach dowodowych przedmiotowej sprawy zarzut obrazy art. 7 k.p.k. i art.410 k.p.k. , będący w swej istocie kwestionowaniem ustaleń faktycznych, polegających na pominięciu rzekomego współdziałania H. P. w dokonanym przestępstwie- nie znajduje żadnego oparcia i jest całkowicie gołosłowny. Pomijając fakt, że pomówienie H. P. przez N. B. o współdziałanie w przestępstwie nie wynikało z jego wcześniejszych wyjaśnień i pojawiło się dopiero w apelacji- po wydaniu nieprawomocnego wyroku, to absolutnie żaden dowód, który w niniejszej sprawie został przeprowadzony, na taki współdziałanie nie wskazuje. H. P. nie był wskazywany jako współnik ani przez samego oskarżonego, ani przez pokrzywdzonych, ani też sam się do tego nie przyznał (por. K. 14, 393, 596, 630, 1332, 1411,1448, 1595 v). Wyciąganie zatem wniosku, jak to uczynił obrońca (str. 3 uzasadnienia apelacji), że w kierunkowym przestępstwie oszustwa „(...) miał on świadomość brania udziału w przestępstwie lub oceniając rozsądnie co najmniej dopuszczał do siebie taką świadomość i godził się na ewentualne skutki” (podkr. SA) zdaje się zasadniczo odbiegać tak od realiów dowodowych, nie mówiąc już warsztatowej poprawności propozycji kwalifikacji przestępstwa oszustwa, jako popełnionego w zamiarze ewentualnym.

Na koniec, odnosząc się do procesowej kwestii związanej z nadesłanym w dniu rozprawy – 16 kwietnia 2013 r. przez obrońcę oskarżonego faksem, (K.1644-1647), zawierającym wniosek o jej odroczenie z powołaniem się na zaświadczenie lekarskie z dnia 18 marca 2013 r. usprawiedliwiające nieobecność N. B. na zupełnie innej rozprawie sądowej z dnia 19 lutego 2013 r. stwierdzić należy, że tak uzasadniony wniosek w sposób oczywisty nie spełnia podstawowych wymogów art. 117 k.p.k. i z tego powodu nie mógł zostać uwzględniony.

O kosztach postępowania odwoławczego Sąd orzekł w oparciu o art.636§1 k.p.k. , w tym o opłacie- na podstawie art.8 w zw. z art.2 ust. 1 pkt. 4 i art. 3 ust. 1 ustawy z 23 czerwca 1973 r. o opłatach w sprawach karnych (Dz. U. Nr 27 poz. 52 ze zm.), nie znajdując żadnych powodów do przenoszenia na Skarbu Państwa kosztów oczywiście bezzasadnej apelacji.

Z tych względów Sąd Apelacyjny orzekł jak w sentencji.

D.