

Sygn. akt IV Ka 385/13

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 12 lipca 2013 roku.

Sąd Okręgowy w Piotrkowie Trybunalskim w IV Wydziale Karnym Odwoławczym w składzie:

Przewodniczący SSA Andrzej Szawel

Sędziowie SO Marta Legeny-Błaszczyk (spr.)

SO Krzysztof Gąsior

Protokolant Dagmara Szczepanik

przy udziale Prokuratora Prokuratury Okręgowej w Piotrkowie Trybunalskim Izabeli Stachowiak

po rozpoznaniu w dniu 12 lipca 2013 roku

sprawy **Ł. Z. vel R.**

oskarżonego art. 286 § 1 i 3 kk

z powodu apelacji wniesionej przez prokuratora

od wyroku Sądu Rejonowego w Piotrkowie Trybunalskim

z dnia 19 kwietnia 2013 roku sygn. akt VII K 1073/12

na podstawie art.437§1 kpk, art.438 pkt 2 kpk, art.624§1 kpk

zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że z podstawy prawnej zawartego w pkt 2 rozstrzygnięcia o karze łącznej grzywny eliminuje §2 art.86 kk;

w pozostałej części zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy;

zwalnia oskarżonego od zwrotu wydatków poniesionych w postępowaniu odwoławczym.

Sygn. akt IV Ka 385/13

UZASADNIENIE

Ł. Z. vel R. został oskarżony o to, że:

I. w dniu 21 lutego 2012 roku w P.działając z góry powziętym zamiarem w celu osiągnięcia korzyści majątkowej doprowadził K. W.zam. W.do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w postaci pieniędzy w kwocie 199 zł poprzez wprowadzenie w błąd co do zamiaru sprzedaży bluzy marki A.w ten sposób, że na aukcji nr (...)podając się za M. S.w internetowym portalu aukcyjnym (...) wystawił do sprzedaży bluzę marki A., a następnie sprzedał ją K. W.i pomimo uzyskania od w/wym. należności w kwocie 199 zł, celowo nie wywiązał się z warunków umowy nie przesyłając przedmiotu zamówienia, ani nie zwracając uzyskanych od kupującego pieniędzy, co stanowi wypadek mniejszej wagi, **tj. o czyn z art. 286 § 1 i 3 kk,**

II. w dniu 19 marca 2012 roku w P. działając z góry powziętym zamiarem w celu osiągnięcia korzyści majątkowej doprowadził K. N., zam. G. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w postaci pieniędzy w kwocie 398 zł poprzez

wprowadzenie w błąd co do zamiaru sprzedaży bluz marki A. w ten sposób, że na aukcji nr (...) i (...) w internetowym portalu aukcyjnym Allegro wystawił do sprzedaży bluzy marki A., a następnie dwie bluzy sprzedał K. N. i pomimo uzyskania od w/wym. należności w kwocie 398 zł, celowo nie wywiązał się z warunków umowy nie przysyłając przedmiotu zamówienia, ani nie zwracając uzyskanych od kupującego pieniędzy, co stanowi wypadek mniejszej wagi, **tj. o czyn z art. 286 § 1 i 3 kk,**

III. w dniu 14 czerwca 2012 roku w P.działając z góry powziętym zamiarem w celu osiągnięcia korzyści majątkowej doprowadził M. G., zam. O., pow. (...)do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w postaci pieniędzy w kwocie 144,50 zł poprzez wprowadzenie w błąd co do zamiaru sprzedaży kosmetyków w ten sposób, że na aukcjach nr (...), (...)i (...)w internetowym portalu aukcyjnym (...) wystawił do sprzedaży kosmetyki, a a następnie sprzedał je M. G.i pomimo uzyskania od w/wym. należności w kwocie 144,50 zł, celowo nie wywiązał się z warunków umowy nie przysyłając przedmiotu zamówienia, ani nie zwracając uzyskanych od kupującej pieniędzy, co stanowi wypadek mniejszej wagi, **tj. o czyn z art. 286 § 1 i 3 kk,**

IV. w dniu 16 marca 2012 roku w P.działając za pośrednictwem sieci Internet i portalu (...)w celu osiągnięcia korzyści majątkowej doprowadził A. K.do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w kwocie 209 złotych poprzez wprowadzenie jej w błąd co do dysponowania, możliwości uzyskania i zamiaru przesłania przedmiotu aukcji nr (...)w postaci bluzy A., **tj. o czyn z art. 286 § 1 i 3 kk.**

Sąd Rejonowy w Piotrkowie Trybunalskim wyrokiem z dnia 19 kwietnia 2013 roku w sprawie VII K 1073/12 uznał oskarżonego Ł. Z. vel R. za winnego popełnienia zarzucanych mu w punktach I, II, III i IV aktu oskarżenia czynów, z których każdy wyczerpuje dyspozycję art. 286 § 1 i 3 kk i na podstawie art. 286 § 3 kk i art. 33 § 2 kk wymierzył za każdy z tych czynów kary po 3 miesiące pozbawienia wolności oraz kary grzywny po 80 stawek dziennych przyjmując wysokość jednej stawki na kwotę 10 złotych,

- na podstawie art. 85 kk i art. 86 § 1 i 2 kk orzeczone jednostkowe kary pozbawienia wolności i jednostkowe kary grzywny połączył i wymierzył oskarżonemu łączną karę 6 miesięcy pozbawienia wolności oraz łączną karę grzywny w ilości 80 stawek dziennych przyjmując wysokość jednej stawki na kwotę 10 złotych,

- na podstawie art. 69 § 1 i 2 kk oraz art. 70 § 1 pkt 1 wykonanie orzeczonej łącznej kary pozbawienia wolności warunkowo zawiesił na okres próby 2 lat,

- zasądził od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa kwotę 90 złotych tytułem zwrotu wydatków oraz kwotę 280 złotych tytułem opłaty.

Wyrok ten zaskarżył Prokurator Rejonowy w Piotrkowie Trybunalskim na niekorzyść oskarżonego Ł. Z. w istocie w zakresie rozstrzygnięcia o karze.

Apelacja wywiedziona została z podstawy prawnej art. 438 pkt 1 kpk i zarzuciła obrazę przepisu prawa materialnego tj. art. 86 § 2 kk poprzez zastosowanie w/w przepisu przy orzekaniu łącznej kary grzywny, podczas gdy zaskarżony przepis ma zastosowanie tylko przy orzekaniu łącznej kary grzywny w wyroku łącznym.

W konkluzji skarżący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez orzeczenie łącznej kary grzywny na podstawie art. 85 kk i art. 86 § 1 kk, zaś w pozostałej części o utrzymanie w mocy zaskarżonego wyroku.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Apelacja prokuratura jest zasadna w takim zakresie, że na skutek jej wniesienia powstały podstawy do zmiany zaskarżonego wyroku.

W odniesieniu do wywodów apelacji stwierdzić należy, że rację ma skarżący podnosząc, iż przepis art. 86 § 2 kk znajduje zastosowanie tylko wtedy, kiedy kara łączna grzywny zostaje orzeczona w wyroku łącznym, a tym samym niewłaściwym było powołanie tego przepisu przez sąd pierwszej instancji w rozstrzygnięciu o wymiarze kary łącznej

grzywny wobec oskarżonego Ł. Z., gdyż nie mamy tu do czynienia z wyrokiem łącznym lecz z orzeczeniem kary łącznej w tym samym wyroku, w którym orzeczone zostały kary jednostkowe.

Stanowisko to jest zgodne z poglądami wyrażanymi w judykaturze (vide: wyrok Sądu Najwyższego z 09.10.2012 roku, WA 22/12, lex 1226807, wyrok Sądu Najwyższego z 12.12.2012r., II KK 312/12, lex 1231516, uchwała Sądu Najwyższego z 29.10.2012r., I KYP 17-12, OSNKW 2012-12-123, wyrok Sądu Najwyższego z 10.10.2011r., II KK 83-11, Prok. i Pr.-wkl. 2012/3/2, wyrok Sądu Najwyższego z 23.09.2008r., lex 622194), według których **przepis art. 86 § 2 kk odnosi się wyłącznie do sytuacji wymiaru kary łącznej w formie wyroku łącznego**. Trudno bowiem przyjąć, aby sąd orzekając jednocześnie o wymiarze kary za pozostające w zbiegu przestępstwa stosował różne stawkiienne. Stąd też w tym wypadku nie będzie zachodziła potrzeba ustalenia na nowo wysokości stawkiiennej.

Mając powyższe na uwadze uznać należało, że sąd rejonowy nieprawidłowo powołał w podstawie prawnej wymiaru kary łącznej grzywny, w punkcie 2 zaskarżonego wyroku, przepis art. 86 § 2 kk. W rozpoznawanej sprawie nie mamy bowiem do czynienia z wyrokiem łącznym, lecz wymiarem kary łącznej w tym samym postępowaniu, w którym rozstrzygana jest kwestia odpowiedzialności za pozostające w zbiegu przestępstwa. Uchybienie to nie stanowi jednakże, jak chce tego skarżący obraza prawa materialnego, gdyż w niniejszej sprawie w/w przepis w ogóle nie jest stosowany, z uwagi na brak konieczności nowego ustalania wysokości stawkiiennej grzywny. Wysokość tej stawki za każdy z popełnionych czynów ustalona została bowiem na tym samym poziomie. Stanowi ono natomiast obrazę przepisów prawa procesowego w postaci art. 413 § 1 pkt 6 kpk i polega na nieprawidłowym wskazaniu zastosowanych przepisów ustawy karnej.

Z powyższych względów orzeczono jak w części dyspozytywnej wyroku.

Sąd odwoławczy zwolnił oskarżonego od wydatków poniesionych w postępowaniu odwoławczym uznając, że przemawiają za tym względy słuszności.