

Sygn. akt VI Ka 44/14

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 27 marca 2014 r.

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

Przewodniczący – Sędzia SO Andrzej Tekieli (spr.)

Sędziowie SO Tomasz Skowron

SO Barbara Żukowska

Protokolant Małgorzata Pindral

przy udziale Prokuratora Prokuratury Okręgowej w Jeleniej Górze Zbigniewa Jaworskiego

po rozpoznaniu w dniu 25 marca 2014r.

sprawy D. M.

oskarżonego z art. 18 § 3 kk w zw. z art. 286 § 1 kk i art. 270 § 1 kk w zw. z art. 11 § 2 kk w zw. z art. 64 § 1 kk i inne

z powodu apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonego

od wyroku Sądu Rejonowego w Jeleniej Górze

z dnia 12 listopada 2013 r. sygn. akt II K 2535/10

I. zmienia zaskarżony wyrok wobec oskarżonego D. M. w ten sposób, że w punkcie

II i III części dyspozytywnej w zakresie czynów z punktu 2, 3, 4 i 5 części wstępnej w opisie czynu eliminuje ustalenie, że oskarżony działał wspólnie i w porozumieniu z W. W. (1);

II. w pozostałej części zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy;

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

Sygn. akt VI Ka 44/14

UZASADNIENIE

D. M. oskarżony został o to, że:

1. w nieustalonym czasie jednak nie później niż w dniu 24 października 2008r w J.w celu osiągnięcia korzyści majątkowej udzielił M. K.w wyludzeniu dwóch telefonów komórkowych i usług telekomunikacyjnych z Sieci (...)w ten sposób, że w celu użycia za autentyczne podrobił zaświadczenie potwierdzające zatrudnienie M. K.w firmie (...)ul. (...)w którym podał nieprawdziwe dane o zatrudnieniu M. K.i złożył podpis za wystawcę dokumentu, a następnie tak sporządzony dokument przekazał M. K., który wyludził telefony komórkowe marki S. (...)i (...)o łącznej wartości 1904,91 zł na szkodę (...) Sp. z o.o.w W., przy czym zarzucane mu przestępstwo popełnił w warunkach powrotu do przestępstwa opisanego w art. 64 §1 k.k. będąc uprzednio skazany wyrokiem łącznym z dnia 31.08.2004r. sygnatura II K 335/04 obejmującym wyroki o sygnaturze II K 1792/01, II K 81/02, II K 1416/02 Sądu Rejonowego w Jeleniej Górze dotyczący skazań za czyny z art. 13 §1 k.k. w zw. z art. 297 §1 k.k. w zw. z art. 64 §2 k.k., z art. 297 §1 k.k. w

zw. z art. 64 §1 k.k. w zw. z art. 286 §1 k.k. i art. 297 §1 k.k. w zw. z art. 64 §1 k.k. na łączną karę 3 lat pozbawienia wolności, zmienionego wyrokiem Sądu Okręgowego w Jeleniej Górze sygn. VI Ka 514/04 z dnia 2.11.2004r. na karę łączną 2 lat i 6 m-cy pozbawienia wolności, którą odbył w dniu od 8.05.2006-15.03.2007 r. na poczet kary zaliczono okres od 20.12.2000-20.04.2001 i od 15.05.2001-13.08.2001r.,

tj. czyn z art. 18 §3 k.k. w zw. z art. 286 §1 k.k. i art. 270 §1 k.k. w zw. z art. 11 §2 k.k. w zw. z art. 64 §1 k.k.

2. w dniu 29 września 2009 roku w J.działając czynem ciągłym z góry powziętym zamiarem oraz wspólnie i w porozumieniu z A. Z.i W. W. (1)i innymi osobami w celu osiągnięcia korzyści majątkowej wyłudził dwa telefony komórkowe N.(...)i świadczenia telekomunikacyjne o wartości 814,84 zł łącznie 2.750,84 zł na szkodę (...) Spółka z o.o.w W.w ten sposób, że dostarczył A. Z.w celu użycia za autentyczne podrobione zaświadczenie o zatrudnieniu w firmie (...)z dnia 28.09.2009r. które stanowiło podstawę do zawarcia umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych numer (...)wyłudzając telefon N. (...)o wartości 968 zł oraz usług telekomunikacyjnych na kwotę 497 zł 82, umowy numer (...)wyłudzając telefon N. (...)o wartości 968 zł oraz usług telekomunikacyjnych na kwotę 317,02 zł, a następnie po wydaniu telefonów zbył je i pobrał część wyłudzonej wartości telefonów czym działał na szkodę (...), przy czym zarzucane mu przestępstwo popełnił w warunkach powrotu do przestępstwa opisanych w pkt 1,

tj. czyn z art. 270 §1 k.k. i art. 286 §1 k.k. w zw. z art. 11 §2 k.k. w art. 12 k.k. w zw. z art. 64 §1 k.k.

3. w dniu 3 października 2009r. w J.działając wspólnie i w porozumieniu z A. Z.i W. W. (1)i innymi osobami w celu osiągnięcia korzyści majątkowej wyłudził jeden telefon komórkowy z sieci (...)w ten sposób, że dostarczył A. Z.w celu użycia za autentyczne podrobione zaświadczenie o zatrudnieniu w firmie (...)z dnia 2.10.2009r. które stanowiło podstawę do zawarcia umowy o oświadczenie usług telekomunikacyjnych numer (...)wyłudzając telefon N. (...)o wartości 1.959 zł oraz usług telekomunikacyjnych na kwotę 49,85 zł, a następnie po wydaniu telefonu zbył go i pobrał część wyłudzonej wartości telefonu czym działał na szkodę (...) w W.przy czym zarzucane mu przestępstwo popełnił w warunkach powrotu do przestępstwa opisanych w pkt. 1,

tj. czyn z art. 270 §1 k.k. i art. 286 §1 k.k. w zw. z art. 11 §2 k.k. w zw. z art. 64 §1 k.k.

4. w dniu 8 grudnia 2009r. w K.działając wspólnie i w porozumieniu z P. K.i W. W. (1)i innymi osobami w celu osiągnięcia korzyści majątkowej usiłował doprowadzić do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w kwocie 25.313,69 zł (...) S.A.Oddział w K.w ten sposób, że dostarczył P. K.sfalszowane zaświadczenie o dochodach z firmy (...), (...), lecz zamierzonego celu nie osiągnął ze względu na odmowę udzielenia kredytu P. K., przy czym zarzucane mu przestępstwo popełnił w warunkach powrotu do przestępstwa opisanego w art. 64 §1 k.k., czym działał na szkodę (...) S.A.Oddział w K., przy czym zarzucane mu przestępstwo popełnił w warunkach powrotu do przestępstwa opisanego w pkt. 1,

tj. czyn z art. 13 §1 k.k. w zw. 286 §1 k.k. i art. 297 §1 k.k., w zw. z art. 270 §1 k.k. w zw. z art. 11 §2 k.k. w zw. z art. 64 §1 k.k.

5. w okresie od dnia 11 grudnia do dnia 14 grudnia 2009 roku w J.działając wspólnie i w porozumieniu z P. K.i W. W. (1)innymi osobami wyłudził kredyt w kwocie 15.000 zł w ze (...)w ten sposób ,że dostarczył P. K.podrobiony dokument w postaci informacji o zatrudnieniu w (...), (...)pożyczkobiorcy P. K., które posłużyło P. K.do podstępnego wprowadzenia w błąd Banku co do istotnych okoliczności i wyłudzenie kredytu w kwocie 15.000 zł na szkodę w/w (...)przy czym zarzucane mu przestępstwo popełnił w warunkach powrotu do przestępstwa opisanego w pkt. 1,

tj. czyn z art. 270 §1 k.k. i art. 286 §1 k.k. w zw. z art. 11 §2 k.k. w zw. z art. 64 §1 k.k.

6. w okresie od 22 stycznia do 4 lutego 2010 roku w J.działając wspólnie i w porozumieniu z W. W. (2)i R. D.i innymi osobami usiłował wyłudzić pożyczkę gotówkową ze (...)w kwocie 8.000 zł w ten sposób, że dostarczył W. W. (2)i R. D.podrobioną informację o zatrudnieniu zawierającą nieprawdziwe dane na druku który wcześniej pobrał ze

(...)o zatrudnieniu w Firmie Zakład (...), (...), lecz zamierzonego celu nie osiągnął ze względu na zatrzymanie przez funkcjonariuszy Policji W. W. (2)i R. D.przy czym zarzucane mu przestępstwo popełnił w warunkach powrotu do przestępstwa opisanego w pkt 1,

tj. czyn z art. 13 §1 k.k. w zw. z art. 270 §1 k.k. i art. 286 §1 k.k. w zw. z art. 11 §2 k.k. w zw. z art. 64 §1 k.k.

7. w dniu 21 stycznia 2010 roku w J.działając wspólnie i w porozumieniu z W. W. (2)i R. D.i innymi osobami usiłował wyłudzić kredyt z Banku (...)w kwocie 5.310 zł w ten sposób, że dostarczył W. W. (2)i R. D.dane identyfikacyjne Firmy: (...), (...), lecz zamierzonego celu nie osiągnął ze względu na odmowę udzielenia kredytu przy czym zarzucane mu przestępstwo popełnił w warunkach powrotu do przestępstwa opisanego w art. 64 §1 k.k., czym działał na szkodę Banku (...) SAw J., przy czym zarzucane mu przestępstwo popełnił w warunkach powrotu do przestępstwa opisanego w pkt 1,

tj. czyn z art. 13 §1 k.k. w zw. z art. 286 §1 k.k. i art. 297 § k.k. w zw. z art. 11 §2 k.k. w zw. z art. 64 §1 k.k.,

8. w dniu 21 stycznia 2010 roku w J.działając wspólnie i w porozumieniu z W. W. (2)i R. D.i innymi osobami usiłował wyłudzić kredyt w (...)Bank (...)w J.podstępnie wprowadzając w błąd co do zatrudnienia i dochodów w ten sposób, że dostarczył W. W. (2)i R. D.dane identyfikacyjne Firmy: (...), (...)oraz nieprawdziwe zaświadczenie o zatrudnieniu i złożyła ona wnioski o udzielenie pożyczki w kwocie 3.000 zł, lecz zamierzonego celu nie osiągnęła ze względu na odmowę udzielenia kredytu, czym działał na szkodę (...) Bank (...) S.A.w J.przy czym zarzucane mu przestępstwo popełnił w warunkach powrotu do przestępstwa opisanego w pkt 1,

tj. o czyn z art. 13 §1 k.k. w zw. z art. 286 §1 k.k. i art. 297 §1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 64 §1 k.k.

Sąd Rejonowy w Jeleniej Górze wyrokiem z dnia 12 listopada 2013 r. w sprawie o sygn. akt IIK 2535/10

I. uznał oskarżonego D. M.winnym popełnienia zarzucanego mu czynu, opisanego w pkt 1 części wstępnej wyroku, przyjmując, że dostarczył M. K.poświadczające nieprawdę zaświadczenie o zatrudnieniu M. K.w firmie (...)ul. (...), tj. występku z art. 18 § 3 k.k. w zw. z art. 286 § 1 k.k. i art. 270 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. i za to na podstawie art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 11 §3 k.k. i art. 19 §1 k.k. wymierzył mu karę 10 /dziesięciu/ miesięcy pozbawienia wolności;

II. uznał oskarżonego D. M. winnym popełnienia zarzucanych mu czynów, opisanych w pkt 2, 3, 5 i 6 części wstępnej wyroku, tj. występku z art. 270 §1 k.k. art. 286 §1 k.k. w zw. z art. 11 §2 k.k. w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 64 §1 k.k. i z art. 270 §1 k.k. i art. 286 §1 k.k. w zw. z art. 11 §2 k.k. w zw. z art. 64 §1 k.k. i z art. 13 §1 k.k. w zw. z art. 270 §1 k.k. i art. 286 §1 k.k. w zw. z art. 11 §2 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k., przyjmując, iż stanowią one ciąg przestępstw w rozumieniu art. 91 §1 k.k. i za to na podstawie art. 286 §1 k.k. w zw. z art. 11 §3 k.k. i w zw. z art. 14 §1 k.k. i art. 91 §1 k.k. wymierzył mu karę roku i 6 /sześciu/ miesięcy pozbawienia wolności;

III. uznał oskarżonego D. M. winnym popełnienia zarzucanego mu czynu, opisanego w części pkt 4, 7 i 8 wstępnej wyroku, tj. występku z art. 13 §1 k.k. w zw. 286§ 1 k.k. i art. 297 § 1 k.k., w zw. z art. 270 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k., przyjmując, iż stanowią one ciąg przestępstw w rozumieniu art. 91 §1 k.k. i za to na podstawie art. 286 §1 k.k. w zw. z art. 11 §3 k.k. w zw. z art. 14 §1 k.k. w zw. z art. 91 §1 k.k. wymierzył mu karę roku i 5 /pięciu/ miesięcy pozbawienia wolności;

IV. na podstawie art. 86 § 1 k.k. i art. 91 §2 k.k. połączył orzeczone wobec oskarżonego D. M. w pkt I, II i III sentencji wyroku jednostkowe kary pozbawienia wolności i wymierzył mu karę łączną 2 /dwóch/ lat i 2 /dwóch/ miesięcy pozbawienia wolności;

V. na podstawie art. 415 §3 k.p.k. pozostawił powództwo wytoczone przez Prokuratora Rejonowego w J. na rzecz (...) (...) we W. przeciwko D. M. bez rozpoznania;

VI. na podstawie art. 29 ust 1 ustawy prawo o adwokaturze zasądził od Skarbu Państwa na rzecz adw. I. J. kwotę 2100 zł plus 483 zł VAT tytułem zwrotu kosztów udzielonej obrony z urzędu;

VII. na podstawie art. 624 §1 k.p.k. zwolnił oskarżonego D. M. od zapłaty na rzecz Skarbu Państwa kosztów sądowych;

Apelację od powyższego wyroku złożył obrońca oskarżonego zarzucając:

I. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, a mający wpływ na jego treść, wyrażający się w błędnym uznaniu, że oskarżony D. M. dopuścił się zarzucanych mu aktem oskarżenia czynów opisanych:

1. w punktach 4 oraz 5 wspólnie i w porozumieniu z P. K., W. W. (1) i innymi osobami;
2. w punktach 6, 7 oraz 8 wspólnie i w porozumieniu z W. W. (2), R. D. i innymi osobami

podczas gdy Sąd I instancji nie ustalił, iż:

1. oskarżony uczestniczył w realizacji chociażby części znamion typu rodzajowego zarzucanych mu przestępstw,
2. oskarżony uczestniczył w popełnieniu czynu zabronionego z zamiarem właściwym dla sprawcy (cum animo auctoris) a nie towarzyszyła mu jedynie wola współdziałania i traktowanie czynu jako cudzego (cum animo socii),
3. rola przypadająca oskarżonemu była bardzo znacząca dla powodzenia całego przestępczego przedsięwzięcia, wręcz warunkowała jego skuteczność i bez jego udziału nie doszłoby do wypełnienia znamion czynu zabronionego,

a co za tym idzie na podstawie dokonanych przez Sąd ustaleń stwierdzić można, iż oskarżony udzielił jedynie pomocy rzeczywistym sprawcom przestępstwa.

II. obrazę przepisów prawa materialnego a to art. 91 § 1 kk poprzez jego błędną wykładnię i w efekcie przyjęcie, iż zarzucane oskarżonemu aktem oskarżenia czyny opisane w punktach 2, 3, 5 i 6 oraz 4, 7 i 8 stanowią osobne ciągi przestępstw, podczas gdy prawidłowa wykładnia przepisu art. 91 § 1 kk prowadzi do wniosku, iż oskarżony dopuścił się jednego ciągu przestępstw, w ramach którego weszły w/w czyny.

Podnosząc powyższe zarzuty obrońca oskarżonego wniósł o zmianę przedmiotowego wyroku poprzez:

1. zmianę kwalifikacji zarzucanych oskarżonemu aktem oskarżenia czynów opisanych w punktach 4, 5, 6, 7 oraz 8 poprzez jej uzupełnienie o art. 18 § 3 kk,
2. przyjęcie, iż zarzucane oskarżonemu aktem oskarżenia czyny opisane w punktach 2, 3, 4, 5, 6, 7 oraz 8 stanowią ciąg przestępstw w rozumieniu art. 91 § 1 kk

lub

przyjęcie, iż zarzucane aktem oskarżenia czyny opisane w punktach 2, 3 oraz zarzucane oskarżonemu aktem oskarżenia czyny opisane w punktach 4, 5, 6, 7 oraz 8 stanowią ciągi przestępstw w rozumieniu art. 91 § 1 kk

3. wymierzenie oskarżonemu kar jednostkowych oraz kary łącznej z uwzględnieniem zmienionej kwalifikacji czynów opisanych w punktach 4, 5, 6, 7 oraz 8 oraz nowego określenia ciągu przestępstw w rozumieniu art. 91 § 1 kk.

wniósł również o zasądzenie na rzecz obrońcy oskarżonego z urzędu kosztów obrony udzielonej przez adwokata z urzędu w związku z faktem, iż koszty te nie zostały opłacone w całości ani w części.

Sąd Okręgowy zważył co następuje:

Apelacja co do zasady nie zasługiwała na uwzględnienie.

Skarżący obrońca stwierdził wprawdzie w apelacji że zaskarża wyrok „w całości”, jednakże z treści zarzutów i wniosków wynika iż nie kwestionował on wyroku w zakresie czynu opisanego w pkt. 1 części wstępnej wyroku (pkt. I części dyspozycyjnej) kwalifikowanego z art. 18 § 3 k.k. w zw. z art. 286 § 1 k.k. i art. 270 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. Sąd Odwoławczy w swoich rozważaniach nie odnosił się więc do tej części wyroku. Co do pozostałych przypisanych oskarżonemu przestępstw skarżący w istocie nie kwestionował udziału oskarżonego w ich popełnieniu, podważał natomiast ocenę prawną jego zachowania a w konsekwencji wymiar kary. Do tych okoliczności odniósł się więc Sąd Okręgowy rozpoznając apelację.

Niezasadnie skarżący podnosi że czyny opisane w pkt. 4 i 5 oraz 6, 7 i 8 części wstępnej oskarżony popełnił w formie zjawiskowej pomocnictwa z art. 18 § 3 k.k. Wbrew twierdzeniom skarżącego Sąd I instancji w sposób dostateczny i przekonujący odniósł się do tej kwestii w pisemnym uzasadnieniu wyroku (str.15 uzasadnienia, k.564 akt). Słusznie Sąd ten - powołując się na wyrok jednego z sądów apelacyjnych - podkreśla że istota współsprawstwa sprowadza się do wspólnego wykonywania czynu zabronionego przez kilku uczestników przestępczego porozumienia i objęcia świadomością realizacji całości określonego czynu zabronionego, działania współsprawców muszą mieć istotny, dopełniający się charakter wspólnej realizacji znamion konkretnego czynu zgodnie z przyjętym podziałem ról. W odniesieniu do wyżej wymienionych czynów oskarżony D. M. nie tylko dostarczał osobom z którymi współdziałał podrobione dokumenty w celu użycia ich za autentyczne, ale także planował z nimi dokonywanie poszczególnych przestępstw, wspólnie z niektórymi bezpośrednimi sprawcami udawał się do oddziałów banków gdzie udzielane były pożyczki, wreszcie otrzymywał część uzyskiwanych na skutek oszustwa pieniędzy. Wynika to z wyjaśnień i zeznań osób współdziałających z oskarżonym: P. K., W. W. (2), R. D., W. W. (1). Gołosłownie skarżący stwierdza, że Sąd I instancji ustalił iż czynność sprawcza oskarżonego ograniczała się do dostarczania tym osobom zaświadczenia o dochodach oraz ewentualnie udzielania wskazówek co do postępowania przed pracownikiem banku. Sąd ten ustalił także, że oskarżony D. M. jeździł z P. K., W. W. (2), R. D. do placówek banków względnie (...) oraz dzielił się z tymi współsprawcami pieniędzmi uzyskiwanymi z pożyczek (str. 2 – 4 uzasadnienia, k.557 odwrot – 558 akt). Dla Sądu Okręgowego nie ulega wątpliwości że takie zachowanie oskarżonego stanowi współsprawstwo w rozumieniu art. 18 § 1 k.k., nie zaś pomocnictwo w rozumieniu art. 18 § 3 k.k. Wbrew twierdzeniom skarżącego D. M. uczestniczył w popełnieniu wymienionych w zaskarżonym wyroku przestępstw z zamiarem właściwym dla sprawcy a jego rola w ich popełnieniu była znacząca na co wskazują dokonane ustalenia faktyczne. Ocena prawna z tego punktu widzenia poszczególnych zachowań oskarżonego jawi się więc jako prawidłowa.

Co się tyczy zarzutu obrazy art. 91 § 1 k.k. również on jest nieuzasadniony. Sąd Okręgowy w ślad za utrwalonym orzecznictwem Sądu Najwyższego stoi na stanowisku że bezwzględnym warunkiem przyjęcia instytucji ciągu przestępstw jest jednolitość kwalifikacji prawnej czynu (z dopuszczeniem różnych stadialnych form), nie tylko tej jej części która stanowi podstawę wymiaru kary. Zważywszy na powyższe przyjęcie w niniejszej sprawie dwóch ciągów przestępstw popełnionych przez oskarżonego D. M. było uzasadnione, skoro czyny z pkt. 4, 7 i 8 części wstępnej kwalifikowane były oprócz art. 286 § 1 k.k. i art.270 § 1 k.k. także z art. 297 § 1 k.k.

Zmiana zaskarżonego wyroku dotyczyła opisów czynów z pkt.2, 3, 4 i 5 części wstępnej przypisanych oskarżonemu w pkt. II i III części dyspozytywnej wyroku, w zakresie popełnienia przez D. M. tych czynów wspólnie i w porozumieniu z W. W. (1). Z wyjaśnień i zeznań tego ostatniego jak i z pozostałego materiału dowodowego zebranego w sprawie wynika, że to W. W. (1) był pomocnikiem a nie współsprawcą tych przestępstw, co zgodne jest z prawomocnym wyrokiem Sądu Rejonowego w Jeleniej Górze z dnia 30.08.2012 r. wydanym w sprawie II K 1311/11 (k. k.600 – 602, k.603). Zmiana ta nie rzutuje jednak w żaden sposób na kwalifikacje prawne czynów D. M..

Kary jednostkowe wymierzone oskarżonemu D. M. jak i kara łączna 2 lat i 2 miesięcy pozbawienia wolności nie są rażąco surowe, gdy zważy się na istniejące w sprawie okoliczności obciążające, przede wszystkim wielokrotna uprzednią karalność oskarżonego.

W tym stanie rzeczy Sąd Okręgowy zmienił zaskarżony wyrok wobec oskarżonego D. M. w ten sposób że w punkcie II i III części dyspozytywnej w zakresie czynów z punktu 2,3,4 i 5 części wstępnej w opisie czynu wyeliminował ustalenie że oskarżony działał wspólnie i w porozumieniu z W. W. (1). W pozostałej części Sąd Okręgowy zaskarżony wyrok utrzymał w mocy.

Na podstawie art. 624 §1 k.p.k. w zw. z art. 634 k.p.k. zważywszy na sytuację materialną oskarżonego Sąd Okręgowy zwolnił go od zapłaty na rzecz Skarbu Państwa kosztów sadowych za postępowanie odwoławcze obciążając nimi Skarb Państwa.

AP