

Sygnatura akt VI Ka 143/19

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia **29 marca 2019** r.

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

Przewodniczący SSO Małgorzata Peteja-Żak

Protokolant Dominika Koza

przy udziale Krzysztofa Marka Prokuratora Prokuratury Rejonowej(...)w G.

po rozpoznaniu w dniu 29 marca 2019 r.

sprawy **M. R.** ur. (...) w K.

syna J. i B.

oskarżonego z art. 286 § 1 kk i art. 297 § 1 kk przy zast. art. 11 § 2 kk w zw. z art. 12 kk w zw. z art. 31 § 2 kk

na skutek apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonego

od wyroku Sądu Rejonowego w Gliwicach

z dnia 13 listopada 2018 r. sygnatura akt IX K 105/18

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

1. zmienia punkt 4 zaskarżonego wyroku w ten sposób, że ustala obowiązek naprawienia w części wyrządzonej szkody do kwoty 4457 zł (czterech tysięcy czterysta pięćdziesięciu siedmiu złotych);
2. w pozostałej części zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy;
3. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. M. 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 oskarżonego z urzędu w postępowaniu odwoławczym;
4. zwalnia oskarżonego od kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze, obciążając wydatkami Skarb Państwa.

Sygn. akt VI Ka 143/19

UZASADNIENIE WYROKU

z dnia 29 marca 2019r.

Sąd Rejonowy w Gliwicach wyrokiem z dnia 13 listopada 2018r. uznał oskarżonego M. R. za winnego tego, że w dniu 3 grudnia 2015r. w G. i K., działając w krótkich odstępach czasu, w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej – uzyskania kredytów, zawarł trzy umowy kredytowe na zakup towarów wprowadzając każdorazowo w błąd przedstawicieli pokrzywdzonego (...) Bank (...) S.A. we W. co do swojego zatrudnienia i osiągniętych dochodów oraz zamiaru wywiązania się z zawieranych umów i składając każdorazowo nierzetelne pisemne oświadczenie o swoim zatrudnieniu i osiąganym wynagrodzeniu, które dotyczyło okoliczności o istotnym znaczeniu dla uzyskania tych kredytów i w ten sposób doprowadził pokrzywdzonego do niekorzystnego

rozporządzenia mieniem w postaci udzielenia mu trzech kredytów na łączną kwotę 13 371,23 zł., przy czym czynu tego dopuścił się mając ograniczoną w stopniu znacznym zdolność rozpoznania jego znaczenia i pokierowania swoim postępowaniem. Swym zachowaniem M. R. wyczerpał znamiona występku z art. 286 § 1 kk i art. 297 § 1 kk w zw. z art. 11 § 2 kk w zw. z art. 12 kk w zw. z art. 31 § 2 kk i za to na mocy art. 286 § 1 kk w zw. z art. 11 § 3 kk został skazany na karę 6 miesięcy pozbawienia wolności, której wykonanie na mocy art. 69 § 1 i 2 kk w zw. z art. 70 § 1 kk warunkowo zawieszono na okres 2 lat próby.

Na mocy art. 72 § 1 pkt 1 kk zobowiązano oskarżonego do informowania Sądu o przebiegu okresu próby poprzez składanie pisemnej informacji w ciągu 7 dni po upływie każdego kwartału okresu próby.

Na mocy art. 46 § 1 kk orzeczono wobec oskarżonego obowiązek zapłaty na rzecz pokrzywdzonego (...) Bank (...) S.A. we W. kwoty 13.371,23 zł. tytułem naprawienia szkody wyrządzonej przestępstwem.

Ponadto na podstawie art. 230 § 2 kpk nakazano zwrócić pokrzywdzonemu (...) Bank (...) S.A. we W. dowody rzeczowe w postaci dokumentacji kredytowej przechowywanej w aktach sprawy IX K 105/18 na kartach 3-16 oraz 30-32.

Na podstawie art. 29 ust. 1 ustawy z dnia 26 maja 1982r. Prawo o adwokaturze zasądzono od Skarbu Państwa na rzecz adwokata A. B. wynagrodzenie w kwocie 768 zł, powiększone o podatek VAT w kwocie 176,64 zł, łącznie kwotę 944,64 zł tytułem nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej oskarżonemu z urzędu oraz na mocy art. 624 § 1 kpk zwolniono oskarżonego od zapłaty wydatków poniesionych w postępowaniu, obciążając nimi Skarb Państwa, ponadto na mocy art. 17 ustawy z dnia 23 czerwca 1973r. o opłatach w sprawach karnych odstąpiono od obciążania go opłatą.

Od wyroku tego apelację wniósł obrońca oskarżonego. Zaskarżył orzeczenie Sądu I instancji w części dotyczącej wymiaru kary i zarzucił mu:

błąd w ustaleniach faktycznych mający wpływ na treść wydanego orzeczenia polegający na nieuwzględnieniu okoliczności przemawiających za zastosowaniem w stosunku do oskarżonego nadzwyczajnego złagodzenia kary, a to działania oskarżonego w stanie ograniczonej w stopniu znacznym poczytalności co też w istotny sposób pomniejszało jego winę,

a w konsekwencji na podstawie art. 438 pkt 4 kpk rażąco niewspółmierność wymierzonej kary oskarżonemu M. R. w wysokości 6 miesięcy pozbawienia wolności w zawieszeniu na okres próby 2 lat poprzez jej nadmierną surowość w stosunku do stopnia zawinienia oskarżonego, podczas gdy dla osiągnięcia celów kary, mając na uwadze stan ograniczonej w stopniu znacznym poczytalności oskarżonego, jego dotychczasową niekaralność oraz fakt, iż nie istnieje niebezpieczeństwo powrotu do przestępstwa przez oskarżonego istniały podstawy do nadzwyczajnego złagodzenia kary i wymierzenie kary wolnościowej.

Wskazując na powyższe zarzuty wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i wymierzenie oskarżonemu kary przy zastosowaniu nadzwyczajnego złagodzenia kary, ewentualnie o uchylenie wyroku w zaskarżonej części i przekazanie sprawy sądowi I instancji do ponownego rozpoznania. Ponadto wniósł o zasądzenie na rzecz obrońcy oskarżonego kosztów nieopłaconej pomocy prawnej świadczonej z urzędu w postępowaniu odwoławczym, które to koszty nie zostały opłacone w całości ani w części oraz nie obciążanie oskarżonego kosztami sądowymi w postępowaniu odwoławczym.

Sąd Okręgowy stwierdził, co następuje:

Apelacja obrońcy oskarżonego okazała się o tyle zasadna, że w następstwie jej wywiedzenia zmieniono zaskarżony wyrok w ten sposób, że w pkt 4 ustalono obowiązek naprawienia w części wyrządzonej szkody do kwoty 4.457 zł, w pozostałej części utrzymując zaskarżony wyrok w mocy. Na wstępie należy stwierdzić, że ustalenia faktyczne poczynione w niniejszej sprawie w zakresie sprawstwa i winy oskarżonego nie są kwestionowane apelacją. Ustalenia te są prawidłowe i oparte na prawidłowo zgromadzonych i ocenionych dowodach. Sąd I instancji w sposób wnikliwy i wszechstronny rozważył wszystkie dowody i okoliczności ujawnione w toku rozprawy i na ich podstawie poczynił

prawidłowe ustalenia faktyczne. Wina oskarżonego została należycie wykazana w toku procesu. Ocena zaś dowodów, a to wyjaśnień oskarżonego M. R. (k. 122-123, 151, 228), zeznań świadka D. Z. (k. 19-20, 236), zeznań świadka E. K. (1) (k. 54, 229), zeznań świadka E. K. (2) (k. 63, 229), zeznań świadka D. K. (k. 74-75, 240), zeznań świadka P. G. (k. 153, 229-230), zawiadomienia (k. 2), dokumentacji kredytowej (k. 3-16, 30-32), pisma (k. 17), kserokopii dowodu osobistego (k. 40), orzeczeń (k. 41, 227), świadectwa (k. 42), pisma (k. 100), pisma z załącznikami (k. 105-107), opinii biegłego (k. 112-117), danych o oskarżonym (k. 125), danych o karalności oskarżonego (k. 126, 196, 238), opinii sądowo-psychologicznych (k. 136-139, 169-172), opinii sądowo-psychiatrycznych (k. 140-142, 167-168) dokonana przez Sąd Rejonowy nie wskazuje błędów logicznych, jak też nie przekracza swobodnej oceny dowodów zakreślonych w art. 7 kpk. Również część sprawozdawcza kwestionowanego wyroku w pełni odpowiada wymogom formalnym zakreślonym przez obowiązujące przepisy, co umożliwi kontrolę odwoławczą.

Analiza treści środka odwoławczego prowadzi do wniosku, że skarżący zarzucił Sądowi I instancji wymierzenie oskarżonemu rażąco niewspółmiernie surowej kary bez zastosowaniu nadzwyczajnego jej złagodzenia, mimo iż były ku temu przesłanki z uwagi na ograniczoną poczytalność oskarżonego oraz zakwestionował wysokość orzeczonego wobec oskarżonego obowiązku naprawienia szkody.

Wobec powyższych zarzutów Sąd Odwoławczy zbadał także zaskarżone rozstrzygnięcie w zakresie kary i obowiązków wymierzonych oskarżonemu. Za bezzasadne uznać należało zarzuty apelującego dotyczące rażącej niewspółmierności kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania wymierzonej oskarżonemu, za wyjątkiem orzeczonego na mocy art. 46 § 1 kk obowiązku zapłaty na rzecz pokrzywdzonego kwoty 13.371,23 zł tytułem naprawienia w całości wyrządzonej przestępstwem szkody.

Wymierzonej oskarżonemu kary 6 miesięcy pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem na okres 2 lat próby w żadnym razie nie można oceniać w kategoriach orzeczenia kary rażąco surowej w kontekście wszystkich dyrektyw kary wskazanych w art. 53 kk i art. 58 § 1 kk. Zgodnie z art. 53 kk Sąd wymierzając karę musi uwzględnić, aby kara ta nie przekraczała stopnia winy, odzwierciedlała stopień społecznej szkodliwości czynów, równocześnie mogła zrealizować cele zapobiegawcze i wychowawcze, które ma osiągnąć w stosunku do oskarżonego, a także potrzeby w zakresie kształtowania świadomości prawnej społeczeństwa. Z kolei art. 58 § 1 kk wskazuje, że wymierzenie kary pozbawienia wolności w przypadku ustawowej możliwości wyboru pomiędzy karami wolnościowymi a karą pozbawienia wolności nastąpić może jedynie wówczas gdy osiągnięcie celów kary nie jest możliwe bez orzeczenia kary pozbawienia wolności.

W niniejszej sprawie obrońca w uzasadnieniu apelacji jako okoliczności świadczące o możliwości orzeczenia wobec oskarżonego kary o charakterze wolnościowym wskazał na fakt, że oskarżony nie był nigdy karany, a przypisany mu czyn popełnił pod wpływem namów znajomej mu osoby, która wykorzystała jego stan zdrowia i stopień upośledzenia umysłowego. Ponadto dodał, że oskarżony popełnił czyn w stanie ograniczonej w stopniu znacznym poczytalności, co też pomniejszało jego winę w istotny sposób, stanowiąc tym samym podstawę do zastosowania nadzwyczajnego złagodzenia kary. Nie sposób jednak uznać, aby wskazane okoliczności w sposób istotny mogły zmienić ocenę stopnia winy oskarżonego.

Wniosek o wymierzenie oskarżonemu kary o charakterze wolnościowym stoi przede wszystkim w jaskrawej sprzeczności z możliwością realizacji celów kary w zakresie zapobiegawczego oddziaływania na osobę sprawcy. Popełniony przez oskarżonego czyn jest czynem zabronionym, zawinionym i społecznie szkodliwym w stopniu wyższym niż znikomy ze względu na charakter naruszonych dóbr prawnych w postaci prawidłowości i rzetelności obrotu finansowego oraz mienia, dopuszczenia się przez oskarżonego w krótkim czasie trzech zachowań, z których każde wyczerpywało znamiona przestępstwa, wyczerpanie jednym czynem znamion dwóch przepisów ustawy karnej, a także z uwagi na łączną wysokość kredytów, które uzyskał on na skutek popełnionego przestępstwa. Działanie oskarżonego w stanie ograniczonej poczytalności miał na uwadze Sąd meriti wyrokując i wymierzając karę. Trzeba jednak podkreślić w tym miejscu, iż oskarżony, mając pełną orientację, rozumiał znaczenie popełnionego przez siebie czynu, na co wprost wskazuje analiza jego obszernych, logicznych i rzeczowych wyjaśnień złożonych w toku dochodzenia.

Jako istotne okoliczności łagodzące Sąd potraktował przyznanie się przez oskarżonego do popełnienia zarzucanego mu czynu oraz jego uprzednią i następczą niekaralność. Mimo tego słusznie Sąd I instancji nie orzekł wobec oskarżonego kary łagodniejszej rodzajowo. Rację należało przyznać Sądowi Rejonowemu w G., że wobec całkowitej niezdolności do pracy oskarżonego orzekanie wobec niego kary ograniczenia wolności polegającej na kontrolowanej pracy na cele społeczne byłoby sprzeczne z brzmieniem art. 58 § 2a kk, a polegającej na potrąceniach wynagrodzenia niecelowe i niewykonalne. Z racji niezdolności oskarżonego do pracy i braku majątku niecelowe było również orzekanie wobec niego grzywny - kara ta byłaby niewykonalna. W ocenie Sądu odwoławczego nie było konieczne orzekanie wobec dotychczas niekaranego oskarżonego bezwzględnej kary pozbawienia wolności. Dla osiągnięcia celów kary wystarczającym jest orzeczenie kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania. Orzeczona kara zdaniem Sądu odwoławczego jest zatem właściwą reakcją dla uzyskania zapobiegawczego i wychowawczego efektu zarówno w stosunku do oskarżonego, jak i społeczeństwa. Należy również zwrócić uwagę, iż przestępstwo określone w art. 286 § 1 kk zagrożone jest karą od 6 miesięcy do 8 lat pozbawienia wolności. Zdaniem Sądu Odwoławczego wymiar kary w dolnej granicy ustawowego zagrożenia z warunkowym jej zawieszeniem jest sprawiedliwym i w pełni adekwatnym do jego charakteru i wagi prawnokarnym następstwem popełnionego przez oskarżonego czynu.

Co się zaś tyczy zarzutów skarżącego dotyczących niezastosowania wobec oskarżonego nadzwyczajnego złagodzenia kary w obliczu faktu, iż miał on w stopniu znacznym ograniczoną zdolność rozpoznania czynu i pokierowania swoim postępowaniem, to należy zauważyć, że wobec sprawcy, którego poczytalność w czasie czynu była ograniczona w stopniu znacznym, Sąd może jedynie zastosować nadzwyczajne złagodzenie kary. Nie oznacza to jednak, iż w wypadkach ograniczonej poczytalności nadzwyczajne złagodzenie kary stanowi regułę (Paprzycki, Gierowski [w:] System, t. 4, s. 562). „Rozstrzygnięcie o zastosowaniu lub niezastosowaniu dobrodziejstwa wynikającego z art. 25 § 2 kk [obecnie art. 31 § 2 kk] jest rozstrzygnięciem w kwestii wymiaru kary i jako takie musi uwzględniać wszystkie ogólne dyrektywy wymiaru kary zawarte w art. 50 kk [obecnie art. 53 kk], czyli również cele kary w zakresie jej społecznego oddziaływania” (wyroki SN: z 22.02.1973 r., Rw 136/73, OSNKW 1973/6, poz. 82; z 20.06.1973 r., II KR 63/73, OSNKW 1974/1, poz. 6; por. także wyrok SN z 21.10.1972 r., III KR 175/72, OSNKW 1973/2–3, poz. 30). W orzecznictwie zwraca się uwagę, że powinny zaistnieć szczególne okoliczności uzasadniające nadzwyczajne złagodzenie kary (wyrok SA w Szczecinie z 8.12.2017 r., II AKa 183/16, LEX nr 2295185). Za nadzwyczajnym złagodzeniem kary może przemawiać to, że społeczna szkodliwość czynu jest nieznaczna (por. wyrok SA w Łodzi z 20.03.2014r., II AKa 40/14, LEX nr 1455576), a nadzwyczajnemu złagodzeniu nie sprzeciwia się interes pokrzywdzonego. Okoliczności te można uwzględnić na podstawie art. 53 § 2 kk. Nie można z góry zakładać, że każdy sprawca, który dopuścił się czynu w warunkach ograniczonej poczytalności w stopniu znacznym, zasługuje na nadzwyczajne złagodzenie kary (por. wyrok SA w Gdańsku z 29.03.2001 r., II AKa 82/01, LEX nr 49730; zob. też wyrok SN z 21.10.1972 r., III KR 175/72, OSNKW 1973/2–3, poz. 30).

Z powyższego wynika, że stan ograniczonej poczytalności, jakkolwiek jest istotnym czynnikiem umniejszającym winę, to Sąd jedynie „może” zastosować nadzwyczajne złagodzenie kary. A zatem niezastosowanie tej instytucji nie stanowi naruszenia prawa. Sąd w przedmiotowej sprawie nie orzekł sprzecznie z dyrektywami wymiaru kary opisanymi w art. 53 kk - wziął bowiem pod uwagę fakt, że dolegliwość kary nie może przekraczać stopnia winy z uwzględnieniem stopnia społecznej szkodliwości czynu.

Skorygować jednak należało, jak już wyżej wspomniano, rozstrzygnięcie dotyczące obowiązku zapłaty na rzecz pokrzywdzonego kwoty 13.371,23 zł. w ten sposób, iż należało obniżyć jej wymiar do 4.457 zł. Jednak Sąd odwoławczy z innych przyczyn niż apelujący wywodzi potrzebę obniżenia wymiaru obowiązku naprawienia szkody. Należało mieć na uwadze fakt, że oskarżony przy zawieraniu umów kredytowych działał wspólnie i w porozumieniu z dwiema innymi nieustalonymi osobami, a każda z nich akceptowała zachowanie współsprawców, zachowania całej trójki należało objąć węzłem współsprawstwa i przypisać każdemu z nich całość przestępczych zachowań – także tych dokonanych przez współnika. Zatem mimo, iż przedmiotowa sprawa dotyczy tylko oskarżonego M. R., z okoliczności sprawy bezsprzecznie można wywodzić, że wysoce niesprawiedliwym społecznie byłoby obciążanie całością wyrządzonej szkody oskarżonego, zdaniem Sądu słusznym jest zatem obciążenie M. R. kwotą w wysokości 1/3 wyrządzonej szkody.

Zmiana zaskarżonego orzeczenia w tym zakresie nie była spowodowana w żadnym razie przyznaniem racji obrońcy, że oskarżony nie jest w stanie wykonać ciężącego na nim obowiązku zapłaty orzeczonej kwoty na rzecz pokrzywdzonego banku, co też ostatecznie doprowadzi w przyszłości do zarządzenia mu wykonania kary pozbawienia wolności. Tym samym, warunkowe zawieszenie wykonania kary pozbawienia wolności w rozpatrywanym przypadku zdaniem obrony stanie się iluzoryczne, a wymierzona kara będzie faktycznie karą bezwzględnego pozbawienia wolności.

W pierwszej kolejności należy stwierdzić, że taki tok rozumowania jest dalece odbiegający od rzeczywistości, dlatego zarzut ten należało uznać za chybiony, kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres próby nie zarządza się do wykonania natychmiastowo, co obrońca winien wiedzieć. Obowiązek określony w art. 46 § 1 kk jest obecnie środkiem kompensacyjnym. Zasadniczym kryterium decydującym o wysokości należnego zadośćuczynienia jest przede wszystkim więc rozmiar doznanej przez pokrzywdzonego krzywdy; zadośćuczynienie bowiem ma pełnić funkcję kompensacyjną. To jednoznacznie wskazuje, że do kryteriów jakie należy brać pod uwagę przy ustalaniu wysokości zadośćuczynienia nie należą okoliczności związane z możliwościami zarobkowymi oskarżonego i jego stanem majątkowym, bowiem nie wpływają one na rozmiar wyrządzonej krzywdy ani na stopień winy sprawcy. W sytuacji kiedy wiadomym jest, że przestępstwa wywołującego szkodę, dopuściły się trzy osoby, nakładanie obowiązku jej naprawienia tylko na jednego współsprawcę nosi cechy rażącej surowości. Z dniem 1 lipca 2015 r. przewidziana w art. 46 § 1 kk instytucja obowiązku naprawienia w całości albo w części szkody wyrządzonej przestępstwem została wprost wyłączona spod działania zasady indywidualizacji odpowiedzialności karnej. A zatem orzeczenie wobec współsprawców przestępstwa tytułem środka kompensacyjnego takiego obowiązku, w zależności od realiów procesowych sprawy, może nastąpić solidarnie bądź w częściach równych lub stosownie do udziału każdego ze współsprawców w wyrządzonej szkodzie (pro rata parte). Bardziej zatem uzasadnione w realiach tej sprawy będzie orzeczenie tego środka np. w częściach równych lub pro rata parte. Skoro bowiem ustawa pozwala na orzekanie obowiązku naprawienia szkody „w całości albo w części”, a więc w istocie uznaniowe, gdyż zależne od oceny okoliczności konkretnej sprawy, stosowanie omawianego środka (aktualnie kompensacyjnego), to wybór sposobu obowiązku naprawienia szkody w wypadku współsprawstwa, w pełni zabezpieczającego w postępowaniu karnym interesy pokrzywdzonego, a zarazem uwzględniającego zasadę odpowiedzialności indywidualnej każdego ze współsprawców, należeć powinien w konkretnym wypadku do Sądu. Wymierzony obecnie obowiązek naprawienia szkody nie przekracza zdaniem Sądu odwoławczego stopnia winy i uwzględnia stopień społecznej szkodliwości czynu oraz rodzaj i stopień naruszenia ciężących obowiązków, a także pełnioną przez niego rolę w przestępstwie oraz osiągnięty przez niego niewielki zysk. Oskarżony winien rozpocząć spłacanie wyrządzonej przestępstwem szkody w miarę swoich możliwości, wykazując tym samym brak lekceważącego podejścia do orzeczonego obowiązku.

Nie znajdując natomiast powodów do dalej idącej ingerencji w treść zaskarżonego wyroku, w szczególności nie dostrzegając uchybień podlegających uwzględnieniu niezależnie od kierunku i granic zaskarżenia orzeczenia, Sąd odwoławczy w pozostałej części utrzymał go w mocy.

Sąd Okręgowy zasądził od Skarbu Państwa na rzecz adw. M. K. kwotę 516,60 zł obejmującą kwotę 96,60 zł podatku VAT, tytułem zwrotu nieuiszczonych kosztów obrony oskarżonego z urzędu w postępowaniu odwoławczym, zwalniając przy tym M. R. – na zasadzie słuszności w myśl art. 624 § 1 kpk - od zapłaty kosztów sądowych poniesionych w postępowaniu odwoławczym, obciążając wydatkami Skarb Państwa.