

Sygn. akt II Ka 583/13

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 16 stycznia 2014 r.

Sąd Okręgowy w Rzeszowie Wydział II Karny w składzie:

Przewodniczący: SSO Marcin Świerk

Sędziowie: SSO Grzegorz Maciejowski

SSR del. do SO Anna Romańska (spr.)

Protokolant: st.sekr.sądowy Ewa Gronko

przy udziale Prokuratora Prokuratury Okręgowej w Rzeszowie - Zbigniewa Husa

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 16 stycznia 2014 r.

sprawy **B. I.**

oskarżonego o przestępstwo z art. 286 § 1 kk

na skutek apelacji wniesionej przez pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego (...) Sp. z o.o. w I.

od wyroku Sądu Rejonowego w Dębicy VII Zamiejscowego Wydziału Karnego z siedzibą w Ropczycach

z dnia 12 lipca 2013 r., sygnatura akt VII K 322/13

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

II. **zasądza** od oskarżyciela posiłkowego (...) Sp. z o.o. w I. na rzecz Skarbu Państwa koszty sądowe w kwocie 80 (osiemdziesiąt) zł, w tym opłaty w kwocie 60 (sześćdziesiąt) zł.

Sygn. akt II Ka 583/13

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 12.07.2013 r., sygn. akt VII K 322/13, Sąd Rejonowy w Dębicy uznał oskarżonego **B. I.** za winnego tego, że w dniu 13 września 2008 roku w I. woj. (...), działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej doprowadził (...) Sp. z o.o.

do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w kwocie 76.648,12 zł poprzez wprowadzenie w błąd M. i K. B. co do kondycji finansowej firmy oraz zamiaru zapłaty za zamówiony towar wynikający z faktury VAT (...) - to jest czynu z art. 286 § 1 kk i na podstawie powołanego przepisu skazał go na karę 1 roku pozbawienia wolności, której wykonanie zawiesił na okres próby 3 lat oraz grzywnę w wymiarze 150 stawek dziennych, po 10 zł każda.

Od powyższego wyroku apelację wniósł pełnomocnik oskarżyciela posiłkowego (...) Sp. z o.o. w I.. Zarzucił:

1. obrazę prawa materialnego, tj. art. 46 § 1 kk poprzez jego niewłaściwe zastosowanie i niezobowiązanie oskarżonego do naprawienia szkody na rzecz pokrzywdzonego pomimo złożenia przez niego wniosku w tej sprawie,

2. rażąco niewspółmierność kary w stosunku do stopnia społecznej szkodliwości czynu oraz winy, wynikającą z orzeczenia zbyt niskiej kary, co powoduje, że nie spełnia ona swojej funkcji w zakresie prewencji ogólnej i szczególnej oraz nie zaspokaja społecznego poczucia sprawiedliwości.

Wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez wymierzenie oskarżonemu kary 1 roku pozbawienia wolności bez warunkowego zawieszenia jej wykonania oraz orzeczenie wobec oskarżonego obowiązku naprawienia szkody, ewentualnie uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Apelacja pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego nie zasługuje na uwzględnienie. Jest bezzasadna w stopniu oczywistym.

Na wstępie zauważyć należy, że w sytuacji, gdy skarżący nie kwestionuje ustaleń faktycznych poczynionych przez Sąd I-szej instancji, a wskazujących na sprawstwo i zawinienie oskarżonego, jak i prawnomaterialną ocenę zachowania oskarżonego odnoszącą się do kwalifikacji czynu, sąd odwoławczy zwolniony jest od szczegółowych w tym zakresie rozważań.

Sąd Okręgowy nie podzielił argumentacji zawartej w apelacji, a kwestionującej orzeczenie kary pozbawienia wolności z warunkowym jej zawieszeniem. Nie ma racji skarżący wykazując, że wymierzona oskarżonej kara nie spełnia wymogów prewencji ogólnej i szczególnej, oraz nie zaspokaja społecznego poczucia sprawiedliwości. Lektura pisemnych motywów zaskarżonego wyroku, choć skrótowo odnoszących się do podstaw wymiaru kary i warunkowego zawieszenia wykonania kary pozbawienia wolności wskazuje, że Sąd Rejonowy wymierzając oskarżonemu karę i decydując o warunkowym zawieszeniu jej wykonania uwzględnił w sposób należyty wszystkie dyrektywy wymiaru kary określone w art. 53 k.k., oraz przesłanki z art. 69 § 1 i 2 kk.

Podkreślić należy, że Sąd odwoławczy w składzie orzekającym w pełni akceptuje poglądy zgodnie, z którymi, pomimo braku sformułowania w aktualnie obowiązującym art. 69 kk przesłanki ujemnej podobnej do tej z Kodeksu karnego z 1969 r. (który ustanawiał negatywną przesłankę, zakazującą stosowania omawianej instytucji, jeżeli przeciwko zawieszeniu wykonania kary przemawia względ na społeczne oddziaływanie kary, czyli prewencję ogólną), orzeczenie o warunkowym zawieszeniu wykonania kary jest integralną częścią orzeczenia o karze, w którym sąd zobowiązany jest uwzględnić dyrektywy wskazane w art. 53 k.k., a więc i potrzeby w zakresie kształtowania świadomości prawnej społeczeństwa (podobnie SN w wyroku z dnia 14 czerwca 2006 r., WA 19/06, Orz. Prok. i Pr. 2006, nr 11, poz. 4). W istocie kara z warunkowym zawieszeniem (probacja) jest szczególną formą wymiaru kary, można powiedzieć samodzielną reakcją na przestępstwo (a nie, jak to ujmowano dawniej, modalnością wykonania kary). Musi zatem realizować wszystkie cele kary wskazane w art. 53, choć przepis art. 69 § 2 kładzie szczególny akcent na cele szczególnie-prewencyjne związane ze sprawcą.

Prawidłowo przy wymiarze kary Sąd Rejonowy miał na uwadze wysoki stopień winy oskarżonego i wysoki stopień społecznej szkodliwości czynu oskarżonego determinowany wysoką wartością mienia wyludzonego przez oskarżonego. Jako okoliczność łagodzącą Sąd potraktował natomiast przyznanie się oskarżonego do popełnienia zarzucanego mu czynu.

Sąd Rejonowy uznał, iż realne wykonanie kary nie jest środkiem niezbędnym do zapobieżenia powrotowi oskarżonego do popełnienia przestępstw i dlatego warunkowo zawiesił oskarżonemu wykonanie orzeczonej kary pozbawienia wolności na okres próby 3 lat, a dodatkowo Sąd, na podstawie art. 33§2 kk, wymierzył oskarżonemu karę 150 stawek dziennych grzywny ustalając wysokość jednej stawki na kwotę 10 zł.

Oskarżony był karany za czyn z art. 62§4 kks w zw. z art. 64§1 kks wyrokiem Sądu Rejonowego w Strzyżowie z dnia 29.12.2009r. a więc po dacie czynu objętego niniejszym postępowaniem, na karę grzywny w wysokości 20 stawek dziennych po 50 zł. Grzywnę wykonał w dn. 31.01.2011r.

Argumenty, które wskazał skarżący, takie jak okoliczności doprowadzenia do niekorzystnego rozporządzenia mieniem po dłuższej współpracy, wysoka wartość wyłudzonego mienia, należą do kategorii tych, które mają wpływ na ocenę stopnia społecznej szkodliwości czynu. W ocenie Sądu biorąc pod uwagę wyżej wskazane okoliczności, argumenty te nie przeważają jednak oceny na korzyść orzeczenia kary bezwzględnej, tym bardziej, że okoliczność tego, że na początkowym etapie relacji stosunki między pokrzywdzonym a oskarżonym układały się poprawnie, oskarżony terminowo regulował swoje zobowiązania finansowe, jest okolicznością przemawiającą na korzyść oskarżonego.

Powoływane przez pełnomocnika ukierunkowane świadome działanie oskarżonego (zamiar bezpośredni) należy z kolei do znamion czynu z art 286§1 kk, jest niestopniowalne, a więc nie może świadczyć o podwyższonym stopniu społecznej szkodliwości tego czynu.

Zauważyć należy, że pełnomocnik popadł w sprzeczność najpierw wskazując, że ustalenia Sądu co do winy są prawidłowe (Sąd Rejonowy uznał, że stopień winy jest wysoki), a następnie zarzucając, że Sąd I instancji nie przeprowadził prawidłowego stopniowania winy oskarżonego, która w tym konkretnym przypadku była wysoka.

Odnosnie podnoszonej przez skarżącego karalności oskarżonego to, gdyby faktycznie sam fakt karalności wykluczał w każdym przypadku pozytywną prognozę kryminologiczną, a tym samym stosowanie środków probacyjnych, czy kar wolnościowych, to niezrozumiała byłaby regulacja zawarta w art. 69 § 3 k.k., która wyjątkowo dopuszcza stosowanie warunkowego zawieszenia wykonania kary pozbawienia wolności nawet wobec sprawcy skazanego w warunkach recydywy specjalnej wielokrotne. (tak też SN w wyroku z17.11.2011r. III KK 198/11 LEX nr 1109319).

Jeśli spojrzeć na sylwetkę oskarżonego, to trzeba zauważyć, że przed popełnieniem zarzucanego w niniejszej sprawie czynu był on osobą wcześniej niekaraną, a skazanie w 2009r. dotyczyło czynu innego rodzaju niż zarzucane przestępstwo. Oskarżony jest osobą młodą, niezdemoralizowaną. Oskarżony przyznał się do zarzucanego czynu, złożył wyjaśnienia, które stały się podstawą ustaleń faktycznych. Nie można pominąć tego, co wynika z materiału dowodowego sprawy, że oskarżony chcąc rozwijać swoją działalność przeinwestował, zagubił się w kalkulacji realnych do uzyskania dochodów, w sytuacji zapaści firmy próbował ratować jej byt kosztem kontrahenta. Oskarżony jednak wyraził skruchę, zadeklarował chęć spłaty zadłużenia wobec pokrzywdzonej spółki. Te wszystkie okoliczności przemawiają za słusznością orzeczenia Sądu I instancji.

Zgadając się z argumentacją, że wymierzając karę z warunkowym zawieszeniem wykonania kary nie można pomijać oddziaływania orzeczenia w społeczeństwie, stwierdzić należy, że orzeczenie Sądu Rejonowego czyni zadość celom prewencji ogólnej. Orzeczona kara 1 roku pozbawienia wolności, której wykonanie Sąd zawiesił na okres próby 3 lat, w połączeniu z grzywną w wymiarze 150 stawek dziennych, po 10 zł każda nie jest karą nadmiernie łagodną, stwarza warunki do resocjalizacji oskarżonego w warunkach probacji, wyznaczając odpowiedni czas na zweryfikowanie postawy sprawcy.

Przede wszystkim jednak przesłanką decydującą o tym, czy kara ma być orzeczona w postaci bezwzględnej, czy też z warunkowym zawieszeniem jej wykonania, jest ocena, w jakiej postaci kara ta osiągnie cele wobec sprawcy przestępstwa, a więc rozstrzygnięcie to musi znajdować uzasadnienie w pozytywnej lub negatywnej prognozie kryminologicznej i w niniejszym przypadku prawidłowo Sąd Rejonowy uznał, że orzeczenie kary z warunkowym zawieszeniem jej wykonania wystarczy dla osiągnięcia wobec oskarżonego celów kary.

Z tych wszystkich powodów Sąd Okręgowy uznał, że orzeczona wobec oskarżonego kara nie cechuje się rażąco niewspółmiernością, pomimo zawieszenia jej wykonania i tym samym apelacja nie zasługuje w tym zakresie na uwzględnienie.

Odnosnie zarzutu dotyczącego nieorzeczenia obowiązku naprawienia szkody na podstawie art. 46 § 1 kk zauważyć należy, co następuje.

Jak słusznie ustalił Sąd I instancji prawomocnym nakazem zapłaty z dnia 14 lipca 2009 r. sygn. akt V Gnc 2342/09 Sąd Rejonowy w Rzeszowie Wydział V Gospodarczy zasądził na rzecz powoda (...) Sp. z o.o. w I. od B. I. (...) w S. kwotę 76.648,12 zł wraz z ustawowymi odsetkami i kosztami postępowania, przy czym kwota główna to kwota roszczenia wynikająca z popełnienia przestępstwa będącego przedmiotem rozpoznania w niniejszym postępowaniu karnym.

Zgodnie z art. 415. § 5. kpk w razie skazania oskarżonego lub warunkowego umorzenia postępowania w wypadkach wskazanych w ustawie sąd orzeka nawiązkę na rzecz pokrzywdzonego, obowiązek naprawienia szkody lub zadośćuczynienia za doznaną krzywdę. Nawiązki na rzecz pokrzywdzonego, obowiązku naprawienia szkody lub zadośćuczynienia za doznaną krzywdę nie orzeka się, jeżeli roszczenie wynikające z popełnienia przestępstwa jest przedmiotem innego postępowania albo o roszczeniu tym prawomocnie orzeczono.

Zakaz wynikający z dyspozycji art. 415 § 5 zdanie drugie k.p.k. odnosi się do każdego określonego w ustawie wypadku orzekania karnoprawnego obowiązku naprawienia szkody i to niezależnie od tego, czy roszczenie zasądzone w postępowaniu cywilnym zostało skutecznie wyegzekwowane (tak też SN w wyroku z 7.05.2013r. II KK 268/12 LEX nr 1313135).

Skoro więc nakazem zapłaty Sądu Rejonowego w Rzeszowie z dnia 14.07.2009r sygn. akt V Gnc 2342/09 oskarżony został zobowiązany w postępowaniu cywilnym do zapłaty na rzecz pokrzywdzonej Spółki kwoty 76.648,12 zł, wynikającej z popełnienia przestępstwa będącego przedmiotem procesu w niniejszej sprawie, to Sąd Rejonowy nie miał już prawa nałożyć na oskarżonego obowiązku naprawienia szkody w takim zakresie. Nie ma bowiem wątpliwości, że przedmiotem obu rozstrzygnięć byłaby ta sama wierzytelność wynikająca z przestępstwa przypisanego oskarżonemu.

Reasumując powyższe Sąd Okręgowy utrzymał w mocy zaskarżony wyrok uznając apelację za oczywiście bezzasadną (art. 437§1 kpk, art. 449 kpk i art. 456 kpk), a kosztami postępowania odwoławczego po myśli art. 636 § 1 k.p.k. obciążył oskarżyciela posiłkowego.