

Sygn.akt IIAKa 204/14

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 16 lipca 2014 r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie II Wydział Karny w składzie:

Przewodniczący: Sędzia SA – Adam Wrzosek

Sędziowie: SA – Maria Mroziak - Sztykiel /spr./

SO(del) – Dorota Tyrąła

Protokolant: sekr.sąd.Kazimiera Zbysińska

przy udziale prokuratora Jerzego Mierzewskiego

po rozpoznaniu w dniu 16 lipca 2014 r.

sprawy **K. S.**

oskarżonego o czyn z art. 286 § 1 kk w zb. z art. 13 § 1 kk w zw. z art. 286 § 1 kk w zw. z art. 294 § 1 kk w zw. z art. 12 kk w zw. z art. 11§ 2 kk

na skutek apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonego

od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie

z dnia 17 marca 2014 r. sygn. akt XII K 195 /13

zmienia wyrok w zaskarżonej części w ten sposób, że orzeczoną wobec oskarżonego K. S. karę pozbawienia wolności obniża do 3 (trzech) lat i 6 (sześciu) miesięcy zaliczając na jej poczet z mocy art. 63 § 1 kk okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie od dnia 24 maja 2013 r. do dnia 16 lipca 2014 r.;

w pozostałej zaskarżonej części wyrok utrzymuje w mocy;

zwalnia oskarżonego K. S. od ponoszenia kosztów sądowych w sprawie, obciążając wydatkami Skarb Państwa.

UZASADNIENIE

Sąd Okręgowy w Warszawie wyrokiem z dnia 17 marca 2014 r. sygn. XII K 195/13 uznał K. S. za winnego tego, że działając w okresie od dnia 11 stycznia 2013 r. do dnia 13 lutego 2013 r. w G., w krótkich odstępach czasu i w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, zawarł z firmą (...) sp. z o.o. oraz (...) Bankiem SA umowy o współpracy odpowiednio w dniach 14 i 11 stycznia 2013 roku, wprowadzając ich przedstawicieli w błąd co do tego, że współpracę w zakresie udzielania pożyczek na zakup ratalny rzeczywiście zamierza wykonywać, a następnie korzystając z uprawnień przydzielonych mu z tytułu zawartych umów zarejestrował w systemach komputerowych A. Raty 241 wniosków, w przypadku G. (...) Banku 81 wniosków o udzielenie pożyczki przygotowanych na dane osób, które nigdy nie zamierzały zawrzeć umów, a których dane osobowe skopiował wbrew przepisom od swojego uprzedniego pracodawcy, na skutek czego doprowadził (...) Bank SA oraz (...) Bank SA do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w kwotach odpowiednio 1 410 050 złotych oraz 335 650 złotych stanowiących

uruchomione na rachunek oskarżonego środki z tytułu pozytywnie zweryfikowanych wniosków o udzielenie pożyczek oraz usiłował doprowadzić (...) Bank SA do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w kwocie 770 200 złotych składając wnioski, które nie zostały pozytywnie zweryfikowane i wobec tego, co do których nie uruchomiono wypłaty pożyczek, tj. popełnienia przestępstwa z art. 286 § 1 kk w zw. z art. 13 § 1 kk w zw. z art. 286 § 1 kk w zw. z art. 294 § 1 kk w zw. z art. 12 kk w zw. z art. 11 § 2 kk i za to na tej samej podstawie skazał oskarżonego, zaś na podstawie art. 286 § 1 kk w zw. z art. 294 § 1 kk w zw. z art. 11 § 3 kk wymierzył mu karę 5 lat pozbawienia wolności, na poczet której zaliczył oskarżonemu z mocy art. 63 § 1 kk okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie od dnia 24 maja 2013 r.;

na podstawie art. 46 § 1 kk orzekł od oskarżonego obowiązek naprawienia szkody w części poprzez zapłatę na rzecz (...) Banku SA kwoty 1 000 000 złotych, na rzecz (...) Bank SA kwoty 200 000 złotych;

zwolnił oskarżonego od ponoszenia kosztów sądowych obciążając nimi Skarb Państwa.

Apelację od tego wyroku wniósł obrońca oskarżonego zaskarżając wyrok w części dotyczącej orzeczenia o karze.

Apelacja zarzuca wyrokowi:

1.obrazę przepisów prawa procesowego, tj. art. 7 kpk polegającą na dowolnej, a nie swobodnej ocenie dowodu z wyjaśnień oskarżonego i uznanie, iż oskarżony nie utracił posiadania środków finansowych uzyskanych z czynu zabronionego, podczas gdy wyjaśnienia oskarżonego są logiczne i spójne i jednoznacznie z nich wynika, iż doszło do ich kradzieży, co doprowadziło do uznania, iż oskarżony jest w stanie naprawić szkodę wymierzoną przez Sąd, podczas gdy oskarżony nie ma żadnych środków finansowych umożliwiających uiszczenie takiej kwoty pieniędzy

2. obrazę prawa procesowego, tj. art. 51 § 1 kpk, art. 88 kpk poprzez uznanie, iż A. K. złożyła skutecznie wniosek o naprawienie szkody na rzecz (...) Bank SA, podczas gdy osoba ta występowała w toku postępowania jako pełnomocnik upoważniony przez organ statutowy Banku, nie będąc uprawniona do reprezentowania osoby prawnej w postępowaniu karnym, albowiem nie jest adwokatem ani radcą prawnym, co doprowadziło do bezpodstawnego zasądzenia środka karnego w postaci obowiązku naprawienia szkody na rzecz (...) Bank SA

3.rażąca niewspółmierność wymierzonej kary 5 lat pozbawienia wolności, pomimo dostrzeżenia przez Sąd okoliczności, iż oskarżony przyznał się do zarzucanego mu czynu, wyraził skruchę, nie był dotychczas karany, prowadził usystematyzowany tryb życia, współpracował z organami ścigania –jednakże bez należytego nadania znaczenia tym okolicznościom, w szczególności, iż to dzięki wyjaśnieniom oskarżonego możliwe było ustalenie stanu faktycznego sprawy i bardzo szybkie przeprowadzenie postępowania oraz pominięcie przy wymierzaniu kary okoliczności, iż pokrzywdzone Banki w przeważającej mierze przyczyniły się do rozmiaru szkody, a zatem i kwalifikacji prawnej czynu przypisanego oskarżonemu, a także uwzględnienie jako okoliczności obciążającej wykorzystanie osobistego zaufania jakie posiadał oskarżony u przedstawicieli kredytodawców – podczas gdy okoliczność ta jest okolicznością obciążającą pokrzywdzonych, nie stosowali oni bowiem procedur kredytowych oraz uwzględnienie jako okoliczności obciążającej brak starania oskarżonego o naprawienie szkody

4.niesłuszne zastosowanie środka karnego w postaci obowiązku naprawienia szkody w wysokości 1 000 000 na rzecz (...) Banku SA oraz 200 000 na rzecz (...) Bank SA, podczas gdy pokrzywdzeni przyczynili się w ogromnym stopniu do rozmiaru szkody, której doznali, zaś majątek jakim dysponuje oskarżony nie daje podstaw do uznania, iż jest on w jakikolwiek sposób w stanie wykonać obowiązek naprawienia szkody.

W konkluzji apelacja wnosi o zmianę wyroku i wymierzenie oskarżonemu kary 2 lat pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres próby 5 lat oraz uchylenie rozstrzygnięcia o obowiązku naprawienia szkody na rzecz (...) Bank SA oraz (...) Bank SA.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja podlegała częściowemu uwzględnieniu.

Apelacja nie kwestionuje ustaleń faktycznych dokonanych przez Sąd Okręgowy stanowiących podstawę zaskarżonego wyroku, ustaleń w zakresie winy i kwalifikacji prawnej czynu przypisanego oskarżonemu K. S.. Również w toku kontroli odwoławczej nie znaleziono ku temu podstaw tak faktycznych jak i prawnych. Natomiast podzielono stanowisko skarżącego, iż kara pozbawienia wolności orzeczona wobec oskarżonego nosi cechy rażącej niewspółmierności, mimo iż Sąd I instancji uwzględnił okoliczności mające znaczenie dla jej wymiaru, poza przyczynieniem się pokrzywdzonego do rozmiaru szkody, co uwzględnił jedynie w zakresie wymiaru środka karnego. Zdaniem Sądu odwoławczego stopień zawartości bezprawia, będący rezultatem oceny okoliczności przedmiotowo – podmiotowych przestępstwa, którego odzwierciedleniem ma być orzeczona kara, nie uzasadnia orzeczonego wymiaru kary. Podkreślić trzeba, że zadanie sądu nie sprowadza się tylko do określenia kary odpowiadającej stopniowi społecznego niebezpieczeństwa przypisanego czynu, lecz również do rozważenia celowości zastosowanej kary w odniesieniu do konkretnego sprawcy, a współmierność do stopnia winy i społecznej szkodliwości mają zapewnić sprawiedliwość orzeczonej kary.

Całokształt ujawnionych w sprawie okoliczności przedmiotowych i podmiotowych, okoliczności obciążających jak i łagodzących uwzględnionych w powyższy sposób, a dodatkowo także, chociaż w niewielkim stopniu to jednak przyczynienie się pokrzywdzonego do rozmiaru szkody, przekonuje, iż karą współmierną do stopnia społecznej szkodliwości czynu przypisanego oskarżonemu K. S., do stopnia jego winy, a zarazem karą, która skutecznie spełni ustawowe cele będzie kara 3 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności i dlatego do tej wysokości obniżono wobec oskarżonego orzeczoną w zaskarżonym wyroku karę pozbawienia wolności.

Jeżeli chodzi o zarzuty dotyczące orzeczenia w zakresie środka karnego to są one oczywiście bezzasadne.

W sprawie bezspornym jest, że (...) Bank SA jest pokrzywdzonym przestępstwem przypisanym oskarżonemu K. S.. W związku tym z mocy art. 49 § 1 kpk był uprawniony do złożenia wniosku o orzeczenie przez sąd obowiązku naprawienia przez oskarżonego szkody w trybie art. 46 § 1 kk. Taki wniosek został złożony i jak trafnie zauważa skarżąca został podpisany przez osobę upoważnioną przez statutowy organ Banku (k 2146, 2147). Domaganie się przez apelację podpisania wniosku celem zapewnienia jego skuteczności przez adwokata lub radcę prawnego nie znajduje żadnego uzasadnienia prawnego, w tym w świetle treści powołanego art. 51 § 1 kpk. Warto więc przypomnieć, że pokrzywdzony w postępowaniu sądowym może działać bądź to jako strona postępowania, bądź też jako quasi -strona, w sytuacji gdy nie dysponuje generalnie prawami strony, a jedynie uprawnieniami, jakie nadaje mu ustawa w danej sytuacji procesowej. W obu tych przypadkach pokrzywdzony może korzystać z pomocy pełnomocnika (art. 87 § 1 i 2), którym może być adwokat lub radca prawny (art. 88 kpk).

Reasumując – wniosek o orzeczenie w trybie art. 46 § 1 kk złożony przez pokrzywdzonego (...) Bank SA, jak też przez prokuratora działającego na rzecz (...) Bank SA na mocy art. 49a kpk (k 2187) są wnioskami złożonymi zgodnie z prawem, a tym samym skutkuje to obligatoryjnie orzeczeniem wobec oskarżonego K. S. środka karnego w postaci obowiązku naprawienia szkody na rzecz pokrzywdzonych.

W związku z tym zarzuty apelacji w powyższym zakresie są bezprzedmiotowe, bowiem przepis art. 46 § 1 kk nie uzależnia obligatoryjnego orzeczenia środka karnego od sytuacji materialnej oskarżonego. Natomiast jeżeli chodzi o przyczynienie się pokrzywdzonych do rozmiaru szkody to Sąd Okręgowy uwzględnił tego rodzaju okoliczność, a osobisty pogląd skarżącej odnośnie rozmiaru tego przyczynienia nie może skutecznie podważyć stanowiska Sądu I instancji i doprowadzić do zmiany w zakresie orzeczonego

,ośrodka karnego poprzez dodatkowe zmniejszenie wysokości określonych kwot pieniężnych tytułem naprawienia szkody.

Mając powyższe na uwadze Sąd Apelacyjny na mocy art. 437 § 2 kpk orzekł jak w wyroku.