

Sygn. Akt IIK 457/15 (1 Ds. 1764/15)

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Wrocław, dnia 23 grudnia 2015 r.

Sąd Rejonowy dla Wrocławia-Śródmieścia we Wrocławiu II Wydział Karny w składzie:

Przewodniczący: SSR Anna Kochan

Protokolant: Monika Chaszczewicz - Kęsik

przy udziale Prokuratora Prokuratury Rejonowej dla Wrocławia-Śródmieście ---

po rozpoznaniu sprawy:

W. C. (C.)

syna D. i M. z domu W.

urodzonego (...)r. we W.

PESEL: (...)

oskarżonego o to, że:

I. w dniu 21 grudnia 2012 r. we W., działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, doprowadził (...) Sp. z o.o.do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w kwocie 400 złotych w ten sposób, że nie mając zamiaru wywiązać się z zaciągniętego zobowiązania wprowadził w błąd za pośrednictwemI.pracownika spółki w wyłudził pożyczkę w wymienionej wysokości

tj. o przestępstwo z art. 286 § 1 k.k.

2. w dniu 21 grudnia 2012 r. we W., działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, doprowadził spółkę (...) Sp. z o.o.do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w kwocie 620 złotych, w ten sposób, że posługując się podrobionym zaświadczeniem o zatrudnienie w firmie P. B.we W.i nie mając zamiaru wywiązać się z zaciągniętego zobowiązania, wprowadził w błąd za pośrednictwemI.pracownika spółki i wyłudził pożyczkę w wymienionej wysokości

tj. o przestępstwo z art. 286 § 1 k.k. i art. 270 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.

\* \* \*

I. uznaje W. C. za winnego czynu opisanego w pkt I części wstępnej wyroku, to jest przestępstwa z art. 286 § 1 k.k., przy czym przyjmuje, że czyn ten stanowi przypadek mniejszej wagi w rozumieniu art. 286 § 3 k.k. i za to na podstawie art. 286 § 3 k.k. i art. 34 § 1 i 1 a pkt 1 k.k. oraz art. 35 § 1 k.k. wymierza mu karę w 6 (sześciu) miesięcy ograniczenia wolności polegającą na wykonywaniu nieodpłatnej, kontrolowanej pracy na cele społeczne w wymiarze 20 (dwudziestu) godzin w stosunku miesięcznym;

II. uznaje W. C. za winnego czynu opisanego w pkt II części wstępnej wyroku, przy czym przyjmuje, że czyn z art. 286 § 1 k.k. stanowi przypadek mniejszej wagi w rozumieniu art. 286 § 3 k.k., tj. uznaje oskarżonego za winnego przestępstwa z art. 286 § 1 k.k. w związku z art. 286 § 3 k.k. i art. 270 § 1 k.k. w związku z art. 11 § 2 k.k. i za to na podstawie art. 270 § 1 k.k. w związku z art. 11 § 3 k.k. i art. 37 a k.p.k. w związku z art. 34 § 1 i 1 a pkt 1 k.k. oraz art.

35 § 1 k.k. wymierza mu karę w 6 (sześciu) miesięcy ograniczenia wolności polegającą na wykonywaniu nieodpłatnej, kontrolowanej pracy na cele społeczne w wymiarze 20 (dwudziestu) godzin w stosunku miesięcznym;

III. na podstawie art. 85 § 1 k.k. i art. 86 § 1 k.k. i § 3 k.k. łączy orzeczone kary pozbawienia ograniczenia wolności i wymierza karę łączną 10 (dziesięciu) miesięcy ograniczenia wolności polegającą na wykonywaniu nieodpłatnej, kontrolowanej pracy na cele społeczne w wymiarze 20 (dwudziestu) godzin w stosunku miesięcznym;

IV. na podstawie art. 46 § 1 k.k. orzeka obowiązek naprawienia szkody w całości poprzez zapłatę przez oskarżonego na rzecz „V.”S. w W.w wysokości 400 (czterysta) zł;

V. na podstawie art. 626 § 1 k.k. i art. 627 k.p.k. oraz art. 2 ust. 2 w związku z art. 2 ust. 1 pkt 3 ustawy o opłatach sprawach karnych zasądza od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa koszty procesu w wysokości 190 (sto dziewięćdziesiąt) zł i wymierza opłatę w wysokości 180 (sto osiemdziesiąt) zł

Sygn. akt II K 457/15

## UZASADNIENIE

Z uwagi na to, że wniosek o uzasadnienie dotyczy rozstrzygnięcia o karze, Sąd, **na podstawie art. 424 § 3 k.p.k. ogranicza uzasadnienie** do wyjaśnienia podstawy prawnej wyroku oraz wskazanych w nim rozstrzygnięć.

W dniu 23 grudnia 2015 r. Sąd Rejonowy dla Wrocławia – Śródmieście w sprawie o sygn. II K 475/15 wydał wyrok przeciwko W. C..

W. C. zarzucono popełnienie dwóch oszust, polegających na tym, że

W dniu 21 grudnia 2012 r. we W. działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej doprowadził V.S. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w kwocie 400 zł w ten sposób, że nie mając zamiaru wywiązać się z zaciągniętego zobowiązania wprowadził w błąd za pośrednictwem I. pracownika spółki i wyłudził pożyczkę w wymienionej wysokości, tj. o czyn z art. 286 § 1 k.k.

A także o to, że w dniu 21 grudnia 2012 r. we W. działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej doprowadził spółkę (...) Sp. z o.o. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w kwocie 620 zł, w ten sposób, że posługując się podrobionym zaświadczeniem o zatrudnieniu w firmie PHU (...) we W. i nie mając zamiaru wywiązać się z zaciągniętego zobowiązania wprowadził w błąd za pośrednictwem Internetu pracownika spółki i wyłudził pożyczkę w wymienionej wysokości, tj. o czyn z art. 286 § 1 k.k. i art. 270 § 1 k.k. w związku z art. 11 § 2 k.k.

Oskarżyciel publiczny żądał za każdy z czynów kary 1 roku pozbawienia wolności, kary łącznej 1 roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem wykonania na okres próby 5 lat oraz zasądzenie kosztów i opłat.

Obrona wносиła o wymierzenie kary grzywny.

Oceniając wstępne kwestie prawne Sąd doszedł do następującego przekonania:

- 1) Nie można uznać, że oskarżony popełnił czyny w ciągu przestępstw lub jako zakwalifikować jego zachowania w ramach czynu ciągłego;
- 2) Oba oszustwa należy zakwalifikować jako przypadki mniejszej wagi w rozumieniu art. 286 § 3 k.k.

Kwestia stosowania art. 12 k.k.

Przesłanki z art. 12 k.k. nie zostały w tej sprawie spełnione. Wprawdzie oskarżony działał w krótkich odstępach czasu, jednakże nie można ustalić, by sprawca działał w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, co w tym przypadku oznacza, to, że zanim dokonał pierwszego z czynów, wiedział, że dokona także drugiego, ponieważ traktował swoje

przedsięwzięcia jako popełnianie przestępstwa na raty. Wprawdzie inny sposób działania (w drugim przypadku posłużenie się sfałszowanym dokumentem) nie wyklucza przyjęcia kwalifikacji z art. 12 k.k. (tak: wyrok SA w Katowicach z 31 stycznia 2002 r., II AKa 429/01, Nr 9, poz. 80, postanowienie SN z 12 kwietnia 2007 r. WZ 7/07, OSNwSK 2007, Nr 1, poz. 817) to jednak brak deklaracji podmiotowych w tej materii oraz wiążących ustaleń uniemożliwia domniemywanie takiej kwalifikacji. Trzeba bowiem wyraźnie wskazać, że czym innym jest przystąpienie do realizacji pierwszego zachowania i objęcie zamiarem wszystkich zachowań, a czym innym zachowania popełniane w wykorzystaniu sposobności, spowodowane tym samym zamiarem, lecz niepodjętym z góry. Z tego powodu Sąd uznał, że analizowane zachowania nie stanowią jednego czynu zabronionego, lecz dwa, każde podjęte z osobnym zamiarem.

#### Kwestia stosowania art. 91 § 1 k.k.

W odniesieniu do ciągu przestępstw kwestię tę należało analizować z perspektywy zmiany brzmienia przepisu art. 91 k.k., która dokonała się pomiędzy popełnieniem czynów przez oskarżonego a czasem orzekania. Sprawa ta była istotna z punktu widzenia stosowania art. 4 § 1 k.k.

W poprzednim brzmieniu stosowanie art. 91 § 1 k.k. warunkowane było popełnieniem przez sprawcę w podobny sposób, w krótkich odstępach czasu, dwóch lub więcej przestępstw, zanim zapadł pierwszy wyrok, chociażby nieprawomocny, co do któregośkolwiek z tych przestępstw. W taki przypadku Sąd orzekł jedną karę na podstawie przepisu, którego znamiona każde z tych przestępstw wyczerpuje, w wysokości do górnej granicy ustawowego zagrożenia zwiększonego o połowę.

W nowym brzmieniu stosowanie art. 91 § 1 k.k. uzależnione jest od wypełnienia warunku polegającego na tym, że sprawca w krótkich odstępach czasu, popełnia dwa lub więcej przestępstw z wykorzystaniem takiej samej sposobności, zanim zapadł pierwszy wyrok, chociażby nieprawomocny, co do któregośkolwiek z tych przestępstw. W takim przypadku sąd orzeka jedną karę określoną w przepisie stanowiącym podstawę jej wymiaru dla każdego z tych przestępstw, w wysokości do górnej granicy ustawowego zagrożenia zwiększonego o połowę.

Nowela z dnia 20 lutego 2015 r. w bardzo istotnym zakresie przeformułowała przesłanki orzekania jednej kary za tzw. ciąg przestępstw jednorodnych. Zmieniony art. 91 § 1 k.k. różni się od dotychczasowego tym, że miejsce dotychczasowych zwrotów „popełnia w podobny sposób” oraz „sąd orzeka jedną karę na podstawie przepisu, którego znamiona każde z tych przestępstw wyczerpuje” zajęły odpowiednio zwroty „popełnia [...] z wykorzystaniem takiej samej sposobności” oraz „sąd orzeka jedną karę określoną w przepisie stanowiącym podstawę jej wymiaru dla każdego z tych przestępstw”.

W pierwszym wypadku chodzi o zastąpienie jednej z dotychczasowych przesłanek orzekania kary za tzw. ciąg przestępstw jednorodnych inną, w drugim natomiast o ujednoznacznienie pod względem językowym odpowiedniego fragmentu art. 91 § 1, który z powodu swej pierwotnej niejednoznaczności był dotychczas rozbieżnie interpretowany.

Zwrot „z wykorzystaniem takiej samej sposobności” nawiązuje do semantyki dawnego art. 58 k.k. ustawy karnej z 1969 r., jednakże wówczas był interpretowany restrykcyjnie (bo nie „takiej samej” lecz „tej samej” sposobności). Obecnie ustalenie, że sprawca popełnił dwa przestępstwa lub więcej przestępstw z wykorzystaniem takiej samej sposobności, jest jednym z warunków sine qua non wymierzenia za nie jednej kary na podstawie art. 91 § 1. Sposobność to sprzyjająca okoliczność, okazja do zrobienia czegoś – a zatem okazja do popełnienia przestępstwa. Jak wskazuje się w literaturze owa sposobność może być związana z wykonywaną pracą (np. w charakterze ekspedienta), zajmowanym stanowiskiem lub pełnioną funkcją albo pewnym układem sytuacyjnym (np. kradzieże z włamaniem do samochodów z wykorzystaniem sposobności, że parking, na którym pozostawiają je ich właściciele, jest niestrzeżony).

Oznacza to w konsekwencji, że w odróżnieniu od poprzedniego art. 91 § 1 k.k. nie musi dochodzić do wypełnienia tych samych znamion poszczególnych przestępstw zbiegających się w ciąg (Sąd Najwyższy uchwałą z dnia 11 sierpnia 2000, I KZP 17/00, OSNKW 2000, z. 7–8, poz. 56 dopuścił stosowanie art. 91 § 1 do ciągu obejmującego i przestępstwa dokonane, i przestępstwa usiłowane).

Obecnie zastąpienie w art. 91 § 1 zwrotu „sąd orzeka jedną karę na podstawie przepisu, którego znamiona każde z tych przestępstw wyczerpuje” zwrotem „sąd orzeka jedną karę określoną w przepisie stanowiącym podstawę jej wymiaru dla każdego z tych przestępstw” ucina podstawy do twierdzenia, że warunkiem stosowania tego przepisu jest identyczność (tożsamość) kwalifikacji prawnej zbiegających się przestępstw. Odnośna przesłanka stosowania rzeczono przepisu jest ujęta mniej restryktywnie: wymaga się, by w kwalifikacji prawnej poszczególnych zbiegających się przestępstw (niekoniecznie jednakowej) pokrywał się przepis, który stanowiłby podstawę wymiaru kary za każde przestępstwo, gdyby wymierzać za nie kary z osobna.

Rekapitulując: z uwagi na brzmienie art. 91 § 1 k.k. w poprzednim stanie prawnym przyjęcie ciągu przestępstw uniemożliwiało to, że czyn drugi kwalifikowany był nadto w zbiegu z art. 270 § 1 k.k.

Pomimo tego, że obecnie przepis ten może mieć zastosowanie do: 1) ciągu przestępstw tego samego typu dokonanych oraz usiłowanych, 2) ciągu przestępstw tego samego typu popełnione w różnych postaciach zjawiskowych 3) w niektórych wypadkach również do ciągu przestępstw o kwalifikacji kumulatywnej oraz niekumulatywnej 4) w niektórych wypadkach również do ciągu przestępstw o różnej kwalifikacji kumulatywnej, to w tej konkretnej sytuacji nie doszło do spełnienia warunku sine qua non, a mianowicie wykorzystania tej samej sposobności. Nie może być bowiem za nią uważana popełnienie przestępstwa przez Internet (jak nie mogło by nim być poprzez osobiste pójście do banku). Innymi słowy nie jest możliwe kwalifikowanie tych zachowań jako popełnionych w ciągu tylko dlatego, że finalnie podstawą skazania będzie tożsamy przepis, musi być bowiem spełniony warunek prymarny, tj. popełnienie tych czynów „z wykorzystaniem takiej samej sposobności”. W odniesieniu do pierwszego z czynów sprawca podawał tylko dane z dowodu osobistego i pokrzywdzony nie dysponował żadną dokumentacją papierową, w drugim przypadku sprawca musiał przedstawić zaświadczenie o zarobkach, a przesłał zaświadczenie fałszywe które własnoręcznie sporządził. Uprzednio w punkcie usługowym wyrobił sobie pieczętkę firmy, której dane wziął z Internetu i używając jej sporządził dokument, który wysłał pokrzywdzonemu pocztą tradycyjną.

#### Przypadek mniejszej wagi.

O tym czy określone przestępstwo stanowi przypadek mniejszej wagi decydują kryteria z art. 115 § 2 k.k.

Czyny oskarżonego wyczerpały znamiona czynu podstawowego przestępstwa, ale charakteryzują się przewagą łagodzących elementów podmiotowo-przedmiotowych (wyrok SN z 9 października 1996 r., V KKN 79/96, OSNKW 1997, Nr 3-4, poz. 27), zwłaszcza należących do znamion danego typu przestępstwa, co sprawia, że czyn nie przybiera zwykłej postaci, lecz zasługuje na łagodniejsze potraktowanie, jest czynem o mniejszym ładunku społecznej ujemności.

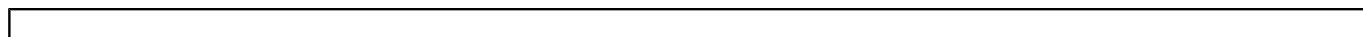
Jak wskazuje się w judykaturze i literaturze, brać należy pod uwagę zarówno względy dotyczące sposobu działania sprawcy, jak i te dotyczące wartości mienia, okoliczności niezwiązane z czynem (sposób życia, karalność). Na stopień społecznej szkodliwości może istotnie wpływać wartość zabranej rzeczy, jeśli nie jest ona przypadkowa (jak w rozboju, gdy jest ona niezależna od zamiary sprawcy).

W tej sprawie Sąd, opowiadając się za ujęciem przedmiotowo-podmiotowym i dzieląc większościowe stanowisko w tej sprawie, uznał, że w obu przypadkach zachodzi przypadek mniejszej wagi z art. 286 § 3 k.k.

Rozgraniczenie typu podstawowego od typu uprzywilejowanego przestępstwa ze względu na wypadek mniejszej wagi było więc w niniejszej sprawie kwestią kwalifikacji prawnej. Osobno natomiast Sąd rozpatrywał osobowość sprawcy, opinię, poprzednią karalność, zachowania się przed i po dokonaniu przestępstwa, a także nagminność czynów tego rodzaju i inne okoliczności mające wpływ na wymiar kary. Znamiona podmiotowe, takie jak wina, motywy czy cel działania, są nierozłącznie związane z czynem, dlatego oczywiście weszły w zakres rozważań o przypadku mniejszej wagi. W ocenie Sądu, przy kwalifikowaniu czynu przestępnego, należy zatem uwzględnić wszystkie jego znamiona, zarówno przedmiotowe, jak i podmiotowe. Spośród znamion strony przedmiotowej czynu istotne znaczenie miały dla Sądu w szczególności: rodzaj dobra, w które godzi przestępstwo; zachowanie się i sposób działania sprawcy; użyte przezeń środki; charakter i rozmiar szkody wyrządzonej lub grożącej dobru chronionemu, a także odczucie

szkody przez pokrzywdzonego; czas, miejsce i inne okoliczności popełnienia czynu. Z elementów podmiotowych rozważenia wymagały przede wszystkim: stopień zawinienia oraz motywacja i cel działania sprawcy. W stosunku do wszystkich wypadków przestępstw mniejszej wagi przewidzianych w ustawodawstwie karnym znajduje wyłącznie zastosowanie wina umyślna. Z tej perspektywy ważne są zatem odcienie umyślności: premedytacja, dokładność w przygotowywaniu przestępstwa, upór w dążeniu do osiągnięcia przestępnego celu, a z drugiej strony: przypadkowość, wpływ innej osoby, obawa przed skutkami odmowy działania, itp. Jak się powszechnie przyjmuje, jeżeli rozpoznanie znamion czynu ujawni występowanie istotnych elementów łagodzących, a nawet częściowo ekskulpujących sprawcę (zarówno przedmiotowych, jak i podmiotowych), mających przewagę nad elementami o pejoratywnym wydźwięku, to wówczas dany czyn zakwalifikować trzeba jako wypadek przestępstwa mniejszej wagi, a nie jako podstawowy typ przestępstwa. Wypadek mniejszej wagi jest to bowiem uprzywilejowana postać czynu o znamionach przestępstwa typu podstawowego, charakteryzująca się przewagą łagodzących elementów przedmiotowo-podmiotowych.

W tych zatem okolicznościach Sąd nie miał żadnych wątpliwości, że dwa oszustwa na kwoty 400 zł i 620 zł wskazują, że zarówno rodzaj dobra, w które godzi przestępstwo, jak i zachowanie się i sposób działania sprawcy, który nie wprowadzał pokrzywdzonych co do swej tożsamości, jego przyznanie się do czynu, rozmiar szkody wyrządzonej, a także odczucie szkody przez pokrzywdzonego i wyrównanie jednej ze szkód, pozwalają przyjąć istnienie przypadku mniejszej wagi.



#### Wybór i wymiar kary.

Z uwagi na to, że przyjęcie przypadku mniejszej wagi umożliwia stosowanie kar łagodniejszego rodzaju Sąd dokonał wyboru kary ograniczenia wolności. Po pierwsze wybór kary pozbawienia wolności w obecnym układzie procesowym po stronie oskarżonego uniemożliwiałby jej zawieszenie wobec obecnego brzmienia art. 69 § 1 k.k. Kara grzywny, o która wnosila obron jest karą łagodną, a wobec tego, że sprawca do tej pory, czyli pomimo upływu ponad 3 lat od popełnienia przestępstwa nie wyrównał szkody, twierdzenie, że wykona karę grzywny, jest bezpodstawne. Z ostatnich danych, jakie posiadał Sąd, wynikało, że oskarżony posiada wprawdzie wykształcenie średnie, ale nie ma zawodu i ostatnim jego zajęciem była praca w myjni samochodowej (bez danych co do wysokości zarobków). W takich okolicznościach wymierzenie kary ograniczenia wolności, polegającej na świadczeniu pracy w najniższym przewidzianym w ustawie wymiarze godzin będzie sprawiedliwe, adekwatne, nieodwetowe i wychowawcze. Trzeba dodać, że sprawca był uprzednio karany za przestępstwo podobne (wyrok Sądu Rejonowego dla Wrocławia – Śródmieście z dnia 27 marca 2015 r., sygn. akt V K 1322/14), jednakże – co również warto podkreślić, czynu dopuścił się w lutym 2013 r., a zatem po popełnieniu przestępstw zarzucanych w niniejszej sprawie. Wymierzona kara ograniczenia wolności w odpowiada także chronologii i wskazuje na gradację zachowań oskarżonego, co z punktu widzenia sprawiedliwej reakcji jest najbardziej właściwe. Z uwagi na wartość mienia i sposób działania sprawcy Sąd różnicował wysokość kar i za pierwszy czyn wymierzył karę 6 miesięcy, a za drugi 10 ograniczenia wolności (w obu przypadkach po 20 godzin miesięcznie). Nie ma potrzeby by karać oskarżonego surowiej, bo kara surowsza nie spełni wobec niego „lepszej” funkcji prewencyjnej.

Podkreślić trzeba, że uciążliwości związane z wykonywaniem pracy mają przede wszystkim sens wychowawczy, co oczywiście nie wyklucza (już przy wykonywaniu kary) zastosowania chociażby ar. 63a k.k.w.

Konsekwencją nieprzyjęcia art. 91 § 1 k.k. i wymierzenia osobnych kar jest orzeczenie o karze łącznej. Zgodnie z art. 86 § 1 k.k. Sąd wymierza karę łączną w granicach od najwyższej z kar wymierzonych za poszczególne przestępstwa do ich sumy, nie przekraczając jednak 810 stawek dziennych grzywny, 2 lat ograniczenia wolności albo 20 lat pozbawienia wolności; karę pozbawienia wolności wymierza się w miesiącach i latach. Z uwagi na to, że Sąd wymierzył kary ograniczenia wolności, na podstawie art. 86 § 3 k.k., określił na nowo obowiązki wymienione w przepisie.

Oskarżony wyrówna szkodę na rzecz jednego z podmiotów, stąd sprawiedliwe i konieczne było orzeczenie o obowiązku naprawienia szkody wobec drugiego z pokrzywdzonych –V.S. w W., o czym stanowi pkt IV części dyspozytywnej wyroku.

Nie było podstaw do zwalniania oskarżonego od kosztów procesu, dlatego też Sąd na podstawie art.626 § 1 k.k. i art. 627 k.p.k. oraz art. 2 ust 2 w związku z art. 2 ust. pkt 3 ustawy o opłatach w sprawach karnych zasądził od oskarżonego na rzecz Skarbu państwa koszty procesu w wysokości 190 zł oraz opłatę w wysokości 180 zł.