

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 11 grudnia 2014r.

Sąd Apelacyjny w Poznaniu w II Wydziale Karnym w składzie:

Przewodniczący: SSA Maciej Świergosz (spr)

Sędziowie: SSA Grzegorz Nowak

SSO del. do SA Jarosław Komorowski

Protokolant: st.sekr.sąd. Magdalena Ziembiewicz

przy udziale Prokuratora Prok. Apel. Piotra Urowskiego

po rozpoznaniu w dniu 11 grudnia 2014r. sprawy :

J. N. (...)

oskarżonego z art.291 § 1 kk i art.270 § 1 kk

z powodu apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonego

od wyroku Sądu Okręgowego w Poznaniu

z dnia 4.04.2014r. (sygn. akt III K 164/11)

1. przyjmując, że czyny zarzucane oskarżonemu miały miejsce w okresie od 30.11.1994r. do 5.12.1994r. (pkt 9 zaskarżonego wyroku) i od 2 do 5.12.1994r. (pkt 10 zaskarżonego wyroku), na podstawie art.17 § 1 pkt 6 kpk w zw. z art.439 § 1 pkt 9 kpk uchyła zaskarżony wyrok w zakresie dot. J. N. i umarza postępowanie karne o czyny z art.291 § 1 kk i art.270 § 1 kk przypisane temu oskarżonemu w pkt 9 i 10 zaskarżonego wyroku,
2. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. T. G. kwotę 738 zł; (siedemset trzydzieści osiem), w tym VAT, z tytułu zwrotu kosztów nieopłaconej nawet w części pomocy prawnej udzielonej oskarżonemu J. N. z urzędu w postępowaniu odwoławczym,
3. kosztami postępowania za obie instancje obciąża Skarb Państwa.

Jarosław Komorowski Maciej Świergosz Grzegorz Nowak

UZASADNIENIE

J. N. stanął przed Sądem oskarżony o popełnienie następujących przestępstw :

I. w dniach 21 i 28 listopada 1994 r. w W. i P. działając wspólnie i w porozumieniu z L. J., M. P., Z. B., J. L. i M. J. wpłacając zaliczkę w kwocie 25.000 zł wyłudził 258 telewizorów (...) o łącznej wartości 195.403,01 zł na szkodę firmy (...) LTD z siedzibą w W.,

tj. o przestępstwo z art. 205§ 1 dkk

II. w grudniu 1994 r. w P. posługiwał się podrobionymi fakturami VAT nr (...) stwierdzającymi iż telewizory marki T. zostały sprzedane przez (...) ul. (...) w W. wiedząc o tym, iż firma taka nie istnieje

w rzeczywistości,

tj. o przestępstwo z art. 265 § 1 dkk

Wyrokiem z dnia 4.04.2014r. Sąd Okręgowy w Poznaniu (III K 164/11) orzekł co następuje :

1) w ramach czynu opisanego w punkcie V części wstępnej wyroku **J. N.** uznał za winnego tego, że w okresie od listopada do grudnia 1994 r. w P. pomagał w zbyciu 258 telewizorów (...) o łącznej wartości 195 403,01 zł poprzez wyszukiwanie

i znajdowanie nabywców tych telewizorów, wiedząc, że telewizory te pochodzą z przestępstwa na szkodę firmy (...) LTD z siedzibą w W., tj. przestępstwa z art. 291 § 1 kk i za to na podstawie art. 291 § 1 kk oraz art. 33 § 2 kk wymierzył mu karę

1 (jednego) roku pozbawienia wolności oraz karę grzywny w liczbie

128 (stu dwudziestu ośmiu) stawek dziennych, na podstawie art.33§3 k.k. ustalając wysokość jednej stawki dziennej na 50 (pięćdziesiąt) złotych (pkt 9),

2) oskarżonego J. N. uznał za winnego czynu opisanego

w pkt VI wyroku tj. przestępstwa z art. 270§ 1 kk i za to na podstawie art. 270§ 1 kk wymierzył oskarżonemu karę 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności (pkt 10),

3) na podstawie art. 85 kk i art. 86§1 kk wymierzone oskarżonemu J. N. kary pozbawienia wolności połączył i wymierzył mu karę łączną 1 (jednego) roku pozbawienia wolności (pkt 11),

4) na podstawie art. 69§1 i §2 k.k. oraz art.70§ 1 pkt 1 k.k. warunkowo zawiesił wykonanie wymierzonej oskarżonemu J. N. kary łącznej pozbawienia wolności na okres 3 (trzech) lat próby (pkt 12),

5) na podstawie art.63§1 k.k. zaliczył oskarżonemu J. N. na poczet kary grzywny okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie w okresie 21.02.1995r. do 25.04.1995r. przyjmując, że jeden dzień pozbawienia wolności jest równoważny dwóm stawkom dziennym grzywny i uznając karę grzywny za wykonaną w całości (pkt 13c),

6) na podstawie §14 ust.2 pkt 3,4,5, §16 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu zasądził od Skarbu Państwa na rzecz: adw. T. G. kwotę 8.309,88 złotych brutto tytułem wynagrodzenia za obronę udzieloną z urzędu oskarżonemu J. N. (pkt 16),

7) na podstawie art. 624 §1 kpk zwolnił oskarżonego od obowiązku zwrotu Skarbowi Państwa kosztów sądowych i na podstawie art. 17 ust. 1 ustawy z dnia 23.06.1973 r. o opłatach w sprawach karnych zwolnił go od opłaty (pkt 17).

Z wyrokiem tym nie zgodził się **obrońca oskarżonego J. N., z urzędu adw. T. G.** (vide: k.13018-13021), który zaskarżył go w części dot. ww. oskarżonego.

Powołując się na treść art.438 pkt 3 kpk apelujący zarzucił temu orzeczeniu :

1. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, który miał wpływ na treść orzeczenia polegający na przyjęciu,

że oskarżony wiedział, że telewizory przy których zbyciu pomagał pochodziły z czynu zabronionego,

2. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, który miał wpływ na treść orzeczenia polegający na przyjęciu,

że oskarżony wiedział, że firma (...) nie istnieje

a w konsekwencji, że był świadomy, że faktury VAT o nr (...) nie zostały wystawione przez firmę (...).

Reasumując, obrońca wniósł o :

1. uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy sądowi I instancji do ponownego rozpoznania,
2. zasądzenie od Skarbu Państwa na rzecz obrońcy kosztów obrony z urzędu w postępowaniu odwoławczym.

W dniu 9.09.2014r. do Sądu Okręgowego w Poznaniu wpłynęło **pismo oskarżonego J. N.** zatytułowane „apelacja” (vide: k.13007-13008). Z uwagi na brak podpisu wezwano ww. do usunięcia braków formalnych. Mimo upływu zakreślonego terminu oskarżony braku nie usunął aż do dnia dzisiejszego.

Na rozprawie apelacyjnej **obrońca** skorygował swoje wnioski. Podnosząc, że odpowiednio w dniach 28.11.2014r. i 1.12.2014r. nastąpiło przedawnienie karalności czynów oskarżonego wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i umorzenie postępowania karnego. Określając termin przedawnienia skarżący odwoływał się do treści wyroku Sądu Najwyższego z dnia 4.12.2007r. (IV KK 281/07).

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje :

Apelacja obrońcy oskarżonego okazała się konieczna, a wnioski wyrażone na rozprawie odwoławczej – co do zasady - słuszne.

Zgodnie z treścią art.439 § 1 pkt 9 kpk niezależnie od granic zaskarżenia i podniesionych zarzutów oraz wpływu uchybienia na treść orzeczenia sąd odwoławczy uchyła zaskarżone orzeczenie, jeżeli zachodzi jedna z okoliczności wyłączających postępowanie, określonych w art.17 § 1 pkt 5, 6 i 8-11 kpk. Sytuacja taka miała miejsce w przedmiotowej sprawie albowiem doszło do przedawnienia karalności obu czynów zarzucanych oskarżonemu (art.17 § 1 pkt 6 kpk).

Jak już wcześniej wspomniano Sąd Okręgowy przypisał oskarżonemu J. N. sprawstwo w zakresie czynów z art.291 § 1 kk

i art.270 § 1 kk, popełnionych odpowiednio od listopada do grudnia 1994r.

(pkt 9 zaskarżonego wyroku) i w grudniu 1994r. (pkt 10 zaskarżonego wyroku). Ustalenia w zakresie czasu w jakim miały miejsce oba te zdarzenia są jednak nieprecyzyjne. Wbrew obawom obrońcy wyrażanym na rozprawie apelacyjnej zgromadzone w sprawie materiały w postaci przede wszystkim faktur dokumentujących sprzedaż przedmiotowych telewizorów pozwalają jednak określić precyzyjnie, a nie szacunkowo, czy orientacyjnie, kiedy miało to miejsce. Nie ma więc w tym zakresie zastosowania zasada in dubio pro reo, przywoływana przez obrońcę w dniu 11.12.2014r. w ślad za wyrokiem Sądu Najwyższego z dnia 4.12.2007r. (IV KK 281/07). Transakcja pomiędzy firmami (...) miała miejsce 30.11.1994r., a kolejna pomiędzy (...) a SUPER TEAM w dniach 2, 3 i 5.12.1994r.

To w trakcie tej drugiej oskarżony miał posłużyć się podrobionymi dokumentami. W tej sytuacji należało uznać, że pierwszy z zarzucanych oskarżonemu czynów (z art.291 § 1 kk) miał miejsce w okresie od 30.11.1994r. do 5.12.1994r., a drugi (z art.270 § 1 kk) w okresie od 2 do 5.12.1994r. Uwzględniając ww. daty należało też na nowo określić termin przedawnienia karalności tych czynów, mając przy tym na uwadze zarówno treść art.4 § 1 kk, jak i art.15 pkkk. Ten ostatni stanowi bowiem, że do czynów popełnionych przed wejściem w życie Kodeksu karnego z 1997r. stosuje się przepisy tego kodeksu o przedawnieniu i zatarciu skazania, chyba że termin przedawnienia już upłynął. Odpowiednikami przestępstw z art.291 § 1 kk i art.270 § 1 kk były w kodeksie karnym z 1969r. odpowiednio przepisy art.215 § 1 dkk i art.265 § 1 dkk. Zważywszy na fakt, że aktualnie obowiązujące przepisy są względniejsze pod względem zagrożenia ustawowego od tych obowiązujących tempore criminis Sąd Apelacyjny miał na względzie cyt. uprzednio regulacje zawarte w Kodeksie karnym z 1997r.

W art.101 § 1 pkt 3 kk ustawodawca przyjął, że karalność przestępstwa ustaje, jeżeli od czasu jego popełnienia upłynęło 10 lat. Dotyczy to występków zagrożonych – jak w niniejszej sprawie – karą pozbawienia wolności przekraczającą 3 lata, a nie przekraczającą 5 lat. Okres ten ulega wydłużeniu o kolejne 10 lat, jeżeli w okresie przewidzianym w art.101 kk wszczęto postępowanie in personam. Fakt ten zaistniał w przedmiotowej sprawie, a więc oba czyny zarzucane oskarżonemu objęte są 20 letnim okresem przedawnienia karalności. Zważywszy, że czyny opisane w pkt 9 i 10 zaskarżonego wyroku zakończyły się 5.12.1994r. uznać należy, iż z dniem 6.12.2014r. nastąpiło ich przedawnienie. Konstatacja ta doprowadzić musiała do uchylenia zaskarżonego wyroku odnośnie J. N. i umorzenia wobec niego postępowania karnego.

O **kosztach obrony z urzędu** za postępowanie odwoławcze Sąd Apelacyjny orzekł na podstawie art.29 ust.2 ustawy z dnia 26 maja 1982r. prawo o adwokaturze (tj. Dz.U. Nr 16, poz. 124 z późn.zm.) i § 1 pkt 1 i 3, § 2 ust.1-3, § 14 ust.2 pkt 5, § 19 pkt 1 i 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28.09.2002r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (Dz.U. Nr 163, poz.1348 z późn. zm.).
Z tego też tytułu sąd zasądził na rzecz adw. T. G. kwotę 738 zł;
(w tym VAT).

O **kosztach postępowania za obie instancje** Sąd Apelacyjny orzekł na podstawie art.634 kpk, art.632 pkt 2 kpk, obciążając nimi – z uwagi na treść wyroku umarzającego postępowanie – Skarb Państwa.

Jarosław Komorowski Maciej Świergosz Grzegorz Nowak