

Sygn. akt V.2 Ka 42/19

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 25 marca 2019 r.

Sąd Okręgowy w Gliwicach Ośrodek Zamiejscowy w Rybniku

Wydział V Karny Sekcja Odwoławcza

w składzie:

Przewodniczący: SSO Jacek Myśliwiec

Sędziowie: SSO Olga Nocoń

SSO Sławomir Klekocki (spr.)

Protokolant: Beata Pinior

w obecności Leonarda Synowca Prokuratora Prokuratury Rejonowej w Pszczynie

po rozpoznaniu w dniu 25 marca 2019 r.

sprawy: **S. P. /P./**

s. J. i J.

ur. (...) w J.

oskarżonego o przestępstwo z art. 286 § 1 kk

na skutek apelacji wniesionej przez oskarżyciela publicznego i obrońcę

od wyroku Sądu Rejonowego w Rybniku Wydziału III Karnego

z dnia 19 listopada 2018r. sygn. akt III K 488/17

I.utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok;

II.zasądza od oskarżonego S. P. na rzecz oskarżyciela subsydiarnego Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w R. kwotę 840 (osiemset czterdzieści) złotych tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu odwoławczym;

III.zasądza od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa wydatki za postępowanie odwoławcze w kwocie 10 (dziesięć) złotych i obciąża go opłatą za II instancję w kwocie 180 (sto osiemdziesiąt) złotych.

SSO Jacek Myśliwiec

SSO Sławomir Klekocki (spr.) SSO Olga Nocoń

Sygn. akt V.2 Ka 42/19

UZASADNIENIE

S. P. został oskarżony o to, że:

I. w dniu 09.01.2002 r. działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej wprowadził w błąd Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w R., w ten sposób że złożył nieprawdziwe oświadczenie o osiąganych przychodach i na skutek tego otrzymał nienależne świadczenie emerytalne za rok 2002 w łącznej kwocie 27606,82 zł, czym doprowadził Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w R. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem, tj. o czyn z art. 286 § 1 kk;

II. w dniu 30.12.2002 r. działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej wprowadził w błąd Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w R., w ten sposób że złożył nieprawdziwe oświadczenie o osiąganych przychodach i na skutek tego otrzymał nienależne świadczenie emerytalne za rok 2003 w łącznej kwocie 31.101,42 zł, czym doprowadził Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w R. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem, tj. o czyn z art. 286 § 1 kk;

III. w dniu 19.01.2004 r. działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej wprowadził w błąd Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w R., w ten sposób że złożył nieprawdziwe oświadczenie o osiąganych przychodach i na skutek tego otrzymał nienależne świadczenie emerytalne za rok 2004 w łącznej kwocie 31.756,78 zł, czym doprowadził Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w R. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem, tj. o czyn z art. 286 § 1 kk;

IV. w dniu 16.12.2004 r. działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej wprowadził w błąd Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w R., w ten sposób że złożył nieprawdziwe oświadczenie o osiąganych przychodach i na skutek tego otrzymał nienależne świadczenie emerytalne za rok 2005 w łącznej kwocie 4.670,88 zł, czym doprowadził Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w R. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem, tj. o czyn z art. 286 § 1 kk;

V. w dniu 16.12.2005 r. działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej wprowadził w błąd Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w R., w ten sposób że złożył nieprawdziwe oświadczenie o osiąganych przychodach i na skutek tego otrzymał nienależne świadczenie emerytalne za rok 2006 w łącznej kwocie 33.496,24 zł, czym doprowadził Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w R. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem, tj. o czyn z art. 286 § 1 kk;

VI. w dniu 07.05.2007 r. działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej wprowadził w błąd Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w R., w ten sposób że złożył nieprawdziwe oświadczenie o osiąganych przychodach i na skutek tego otrzymał nienależne świadczenie emerytalne za rok 2007 w łącznej kwocie 19.882,88 zł, czym doprowadził Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w R. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem, tj. o czyn z art. 286 § 1 kk.

Wyrokiem z dnia 19 listopada Sąd Rejonowy w Rybniku uznał S. P. za winnego tego, że w podobny sposób, w krótkich odstępach czasu popełnił czyny:

- w okresie od 1 lutego 2002 r. do 31 grudnia 2002 r. w R. działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, w krótkich odstępach czasu i z góry powziętym zamiarem doprowadził Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w R. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w łącznej kwocie 27.606,82 zł poprzez pobieranie nienależnego świadczenia emerytalnego za pomocą wyzyskania błędu pracowników tej instytucji co do osiąganych przychodów i nie informując o ustaniu prawa do pobierania świadczenia emerytalnego,
- w okresie od 1 stycznia 2003 roku do 31 grudnia 2003 roku w R. działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, w krótkich odstępach czasu i z góry powziętym zamiarem doprowadził Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w R. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w łącznej kwocie 31.101,42 zł poprzez pobieranie nienależnego świadczenia emerytalnego za pomocą wyzyskania błędu pracowników tej instytucji co do osiąganych przychodów i nie informując o ustaniu prawa do pobierania świadczenia emerytalnego,
- w okresie od 1 stycznia 2004 roku do 31 grudnia 2004 roku w R. działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, w krótkich odstępach czasu i z góry powziętym zamiarem doprowadził Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w R. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w łącznej kwocie 31.756,78 zł poprzez pobieranie nienależnego świadczenia emerytalnego za pomocą wyzyskania błędu pracowników tej instytucji co do osiąganych przychodów i nie informując o ustaniu prawa do pobierania świadczenia emerytalnego,

- w okresie od 1 stycznia 2005 r. do 31 grudnia 2005 r. w R. działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, w krótkich odstępach czasu i z góry powziętym zamiarem doprowadził Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w R. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w łącznej kwocie 4.670,88 zł poprzez pobieranie nienależnego świadczenia emerytalnego za pomocą wyzyskania błędu pracowników tej instytucji co do osiąganych przychodów i nie informując o zaistnieniu okoliczności uzasadniających zmniejszenie świadczenia emerytalnego,
- w okresie od 1 stycznia 2006 r. do 31 grudnia 2006 r. w R. działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, w krótkich odstępach czasu i z góry powziętym zamiarem doprowadził Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w R. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w łącznej kwocie 33.496,24 zł poprzez pobieranie nienależnego świadczenia emerytalnego za pomocą wyzyskania błędu pracowników tej instytucji co do osiąganych przychodów i nie informując o ustaniu prawa do pobierania świadczenia emerytalnego,
- w okresie od 1 stycznia 2007 r. do 31 lipca 2007 r. w R. działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, w krótkich odstępach czasu i z góry powziętym zamiarem doprowadził Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w R. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w łącznej kwocie 19.882,88 zł poprzez pobieranie nienależnego świadczenia emerytalnego za pomocą wyzyskania błędu pracowników tej instytucji co do osiąganych przychodów i nie informując o ustaniu prawa do pobierania świadczenia emerytalnego, tj. popełnienia czynów wyczerpujących znamiona występku z art. 286 § 1 kk w zw. z art. 12 kk i za to na mocy art. 286 § 1 kk w zw. z art. 91 § 1 kk w brzmieniu sprzed dnia 1 lipca 2015r. w zw. z art. 4 § 1 kk wymierzył mu jedną karę 1 roku pozbawienia wolności.

Na mocy art. 69 § 1 i 2 kk i art. 70 § 1 pkt 1 kk w brzmieniu sprzed dnia 1 lipca 2015r. w zw.z art. 4 § 1 kk warunkowo zawieszona wykonanie orzeczonej wobec oskarżonego kary

pozbawienia wolności na okres próby 2 lat.

Na mocy art. 46 § 1 kk w brzmieniu sprzed dnia 1 lipca 2015r. w zw. z art. 4 § 1 kk orzekł wobec oskarżonego środek karny w postaci obowiązku naprawienia szkody poprzez zapłatę na rzecz Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w R. kwoty 148.515,02zł.

Na mocy art. 627 kpk zasądził od oskarżonego na rzecz oskarżyciela posiłkowego Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w R. kwotę 300zł tytułem zwrotu poniesionych przez niego kosztów procesu.

Na podstawie art. 627 kpk i art. 2 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 r. o opłatach w sprawach karnych (tekst jedn. Dz. U. z 1983 r., Nr 49, poz. 223 z późn. zm.) zasądził od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa koszty sądowe obejmujące opłatę w wysokości 180 zł oraz wydatki postępowania w wysokości 4.096zł.

Apelację od tego wyroku wnieśli prokurator oraz obrońca oskarżonego. Prokurator zaskarżył powyższy wyrok w całości na korzyść oskarżonego i na zasadzie art. 438 pkt 2 kpk wyrokowi zarzucił obrazę przepisów postępowania mającą wpływ na treść orzeczenia pod postacią art. 398 § 1 kpk polegającą na rozpoznaniu nowego oskarżenia tj. czynów przypisanych w pkt 1 tiret 1, 4, 5 i 6 wyroku skazującego, pomimo braku ich zarzucenia przez oskarżyciela, tak w akcie oskarżenia jak i w czasie rozprawy. W oparciu o w/w zarzut prokurator wnosił o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez przyjęcie, iż:

1.oskarżony dopuścił się przestępstw przypisanych w pkt 1 tiret 2 i 3 wyroku Sądu Rejonowego w Rybniku z dnia 19 listopada 2018r., sygn..akt III K 488/17 jako popełnionych w warunkach ciągu przestępstw i wymierzenie kary analogicznej jak w treści zaskarżonego wyroku oraz w następstwie tegoż rozstrzygnięcia, stosowne zmniejszenie obowiązku naprawienia szkody;

2.uniewinnienie oskarżonego od popełnienia przestępstw zarzuconych w pkt 1, 4, 5 i 6 aktu oskarżenia .

Obrońca oskarżonego S. P. zaskarżył wyrok w całości na korzyść oskarżonego zarzucając :

1. na podstawie art. 438 pkt 2 kpk oraz art. 427 kpk naruszenie art. 7 kpk polegające na przekroczeniu granic swobodnej oceny dowodów poprzez:

a. nieuwzględnienie w dostatecznym stopniu wyjaśnień oskarżonego oraz okoliczności przemawiających na jego korzyść: oskarżony jest górnikiem, nie posiada odpowiedniego wykształcenia i predyspozycji pozwalających na bezproblemową orientację w zawiłościach przepisów prawnych, oskarżony przyjeżdżał do Polski raz w roku na kilka dni i co do zasady nie miał bezpośredniej styczności z organem rentowym, oskarżony podpisał osobiście dwa oświadczenia objęte czasookresem aktu oskarżenia, instytucje hiszpańskie posiadały wszelkie informacje związane z legalnym zatrudnieniem oskarżonego, oskarżony nigdy nie ukrywał okoliczności, że jest zatrudniony za granicą, a jego współpraca z organem rentowym w zakresie wyjaśnienia istotnych okoliczności była całkowita, oskarżony przez całe życie uczciwie pracował i odprowadzał stosowne składki na rzecz organów państwowych – nigdy nie wszedł w konflikt z prawem,

b. pominięcie zeznań S. P. w zakresie, w jakim są korzystne dla oskarżonego z uwagi na fakt, że: „w jej interesie leży składanie zeznań korzystnych z punktu widzenia odpowiedzialności karnej oskarżonego”.

2. na podstawie art. 438 pkt 1 kpk oraz art. 427 kpk naruszenie art. 286 §1 kk, poprzez przyjęcie, że działanie oskarżonego cechowała umyślność z zamiarem bezpośrednim kierunkowym, tj. oskarżony wyzyskał błędne przekonanie pracowników organu rentowego, co do osiągniętych przychodów z uwagi na fakt, że nie poinformował ich o rzeczywistym stanie osiągniętych dochodów pomimo istniejącego obowiązku.

W oparciu o w/w zarzuty obrońca oskarżonego wnosil o uniewinnienie oskarżonego od zarzucanych mu czynów ewentualnie o uchylene zaskarzonego wyroku i przekazanie sprawy sądowni I instancji do ponownego rozpoznania.

Sąd Okręgowy zważył co następuje :

apelacja obrońcy oskarżonego jak i prokuratora nie zasługują na uwzględnienie. W pierwszej kolejności sąd odwoławczy omówi apelację obrońcy oskarżonego jako dalej idącą. Sąd I instancji nie dopuścił się jak sugeruje w swojej apelacji obrońca oskarżonej obrazy przepisów postępowania art. 7 kpk, ponieważ dokonana przez sąd rejonowy ocena zgromadzonych w sprawie dowodów była bezstronna, rzetelna i kompleksowa. Zgodnie z regułami procesu karnego pod ochroną art. 7 kpk pozostaje ocena dowodów – w tym wyjaśnień oskarżonego – wówczas, gdy jest to poprzedzone ujawnieniem w toku rozprawy głównej całokształtu okoliczności sprawy, rozważeniem okoliczności przemawiającym zarówno na korzyść, jak i niekorzyść oskarżonego, jest zgodna ze wskazaniami wiedzy i doświadczenia życiowego oraz została wyczerpująco i logicznie uargumentowana w uzasadnieniu wyroku.

Odnośnie zarzutu obrazy prawa materialnego podnoszonego przez obrońcę oskarżonego należy wskazać, że taki zarzut może polegać na błędnej wykładni zastosowania przepisu, zastosowania nieodpowiedniego przepisu, a także niezastosowaniu określonego przepisu w sytuacji, gdy jego zastosowanie jest obowiązkowe. Obraza prawa materialnego może być podstawą zaskarżenia jedynie wtedy, gdy ma ona charakter samoistny. Oznacza to, że naruszenie prawa materialnego polega na jego wadliwym zastosowaniu bądź nie zastosowaniu w orzeczeniu, które oparte jest na trafnych niekwestionowanych ustaleniach faktycznych vide postanowienie SN z dnia 4 kwietnia 2018 r. w sprawie o sygn. II K 239/2018. Jak wynika jednak z apelacji obrońcy oskarżonego kwestionuje on ustalenia faktyczne sądu I instancji. Jednak sąd rejonowy w swoim uzasadnieniu wskazał, że oskarżony wiedział o tym, że wysokość uzyskanego wynagrodzenia za pracę w Hiszpanii wpływa na prawo do pobierania świadczenia emerytalnego. Oskarżony jak wynika z akt sprawy wraz z decyzją o przyznaniu emerytury oraz oświadczenia na urzędowym druku otrzymał stosowne pouczenie. Oskarżonemu zawieszono prawo do świadczenia emerytalnego od dnia 1 października 1997 r. właśnie z uwagi na wysokość osiągniętych przez niego zarobków. Wbrew temu zatem co twierdzi w swojej apelacji obrońca oskarżonego, oskarżony miał świadomość, że wysokość osiągniętych przez niego zarobków w Hiszpanii ma wpływ na prawo do świadczenia emerytalnego, dlatego w jego imieniu taki wniosek złożyła jego żona. Wraz z żoną oskarżony w celu osiągnięcia korzyści majątkowej świadomie wprowadzał w błąd Zakład Ubezpieczeń Społecznych do niekorzystnego rozporządzenia mieniem. Ponieważ apelacja obrońcy oskarżonego skierowana jest do całości wyroku,

obowiązkiem sądu odwoławczego było sprawdzenie , czy wymierzona oskarżonemu kara nie jest rażąco surowa. Przepięstwo z art. 286 § 1 kk zagrożone jest karą pozbawienia wolności od 6 miesięcy do lat 8. Sąd I instancji wymierzając oskarżonemu karę 1 roku pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres próby 2 lat przy zastosowaniu art. 4 kk. wymierzył oskarżonemu karę wolnościową. W niniejszej sprawie sąd I instancji wymierzając oskarżonemu karę nie naruszył zasady i dyrektywy wymiaru kary określone w art. 53 kk. Dolegliwość tej kary nie przekracza zdaniem Sądu Okręgowego stopnia winy oskarżonej i prawidłowo realizuje cele zapobiegawcze w zakresie prewencji indywidualnej jak i ogólnej.

Odnosnie apelacji prokuratora to podniesiony w niej zarzut obrazy przepisów prawa procesowego nie zasługuje na uwzględnienie. Faktem jest, co zresztą ustalili sąd I instancji w oparciu o opinie biegłego grafologa, że oświadczenia o których mowa w pkt 1,4,5 i 6 aktu oskarżenia podpisała i złożyła do ZUS małżonka oskarżonego S. P. za jego wiedzą i akceptacją. Słusznie podnosi oskarżyciel subsydiarny, że niezależnie czy to oskarżony osobiście lub umocowana przez niego żona złożyli nieprawdziwe oświadczenie o nieosiąganiu przychodu zmierzające do pobrania świadczeń emerytalnych nienależnych lub co najmniej w nienależnej wysokości. Ponieważ apelacja prokuratora złożona została na korzyść oskarżonego, sąd odwoławczy nie mógł zgodnie z treścią art. 434 § 1 kpk zmienić wyrok i przyjąć dwa ciągi przestępstw tj, że oskarżony jeżeli chodzi o czyny opisane w pkt 1,4,5 i 6 aktu oskarżenia działał wspólnie i w porozumieniu z inną osobą , natomiast jeżeli chodzi o czyny opisane w pkt 2 i 3 aktu oskarżenia działał sam. Z tych też względów nie uznając zasadności zarzutów apelacji obrońcy oskarżonego i prokuratora, nie dzieląc przytoczone na ich poparcie argumentów Sąd Okręgowy zaskarżony wyrok utrzymał w mocy. Sąd odwoławczy zasądził od oskarżonego na rzecz oskarżyciela subsydiarnego kwotę 840 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu odwoławczym. O kosztach postępowania orzeczono na podstawie art. 636 § 1 kpk.

SSO Sławomir Klekocki / spr./ SSO Jacek Myśliwiec SSO Olga Nocoń