

UZASADNIENIE

Co do czynu zarzuczonego w punkcie I aktu oskarżenia.

Wyrok w tej części oparty został o ustalenia, że w dniu 26 lipca 2016 r., po kłótni pomiędzy oskarżonym, a oskarżycielką posiłkową (pozostającymi wówczas w związku małżeńskim, w ramach którego obowiązywała między nimi małżeńska wspólność ustawowa), Ł. G. zabrał A. G. (1) dowód osobisty, kartę bankomatową przypisaną do rachunku prowadzonego w związku z jej działalnością gospodarczą oraz telefon, a następnie, przy ich wykorzystaniu oraz znajomości kodu (...), wypłacił z tego rachunku kwotę 2000 złotych. O ile ocena dowodów zaprezentowana w tej części oraz poczynione na ich podstawie fakty zastrzeżeń nie budzą (przez skarżącą także kwestionowane nie były), o tyle sąd odwoławczy nie podzielił wynikającej z zaskarżonego wyroku oceny prawnej zachowania Ł. G., wyrażającej się przyjęciem, iż w ten sposób dopuścił się ich kradzieży w rozumieniu, o jakim mowa w art. 278 § 1 kk, art. 278 § 5 kk w zw. z art. 278 § 1 kk oraz art. 275 § 1 kk. Przypomnieć należy, iż w przypadku każdego z tych występków, do ich przypisania nie wystarczy, by sprawca dopuścił się zaboru w/w przedmiotów, rozumianego jako wyjęcie ich spod władania osoby uprawnionej, bez jej zgody i bez podstawy prawnej i objęcie we własne władanie. Koniecznym jest nadto ustalenie, że uczynił to w zamiarze włączenia do swojego majątku i trwałego pozbawienia władztwa osobę pokrzywdzoną. O ile Ł. G. rzeczywiście dopuścił się na szkodę żony zaboru jej dowodu osobistego oraz karty bankomatowej, o tyle w realiach niniejszej sprawy nie da się przyjąć, iż uczynił to w zamiarze ich przywłaszczenia. W oparciu o jego późniejsze postępowanie z tymi dokumentami (doraźny sposób ich wykorzystania, połączony z nieodległym w czasie ich zwrotem oskarżycielce posiłkowej), logicznym jest wnioskowanie, że oskarżony trwale władztwa nad nimi pokrzywdzoną pozbawić nie chciał. W konsekwencji, zarówno zaboru karty, jak i dowodu osobistego, nie należało traktować w kategoriach ich kradzieży (odpowiednio z art. 278 § 5 kk w zw. z art. 278 § 1 kk oraz z art. 275 § 1 kk), lecz występkowi usunięcia dokumentów, którymi nie miał prawa wyłącznie rozporządzać (art. 276 kk). Przez tego rodzaju zachowanie rozumie się wszelkie czynności prowadzące do uczynienia dokumentu niedostępnym dla osoby uprawnionej, choćby znane było miejsce jego przechowywania (por. komentarz do art. 276 kk w: Kodeks karny. Komentarz, red. Prof. dr hab. Ryszard Stefański, rok. 2018, Legalis el.). Zasadnie przyjmuje się w piśmiennictwie i orzecznictwie z zakresu prawa karnego, iż „(...) usunięcie dokumentu oznacza zabranie go z miejsca, w którym – zgodnie z wolą osoby uprawnionej – się on znajduje (wyr. SA w Katowicach z 1.3.2001 r., II AKa 48/01, Prok. i Pr. – wkł. 2002, Nr 3, poz. 25; R.A. Stefański, Przepięstwo niszczenia dokumentów, s. 76), choćby nowe miejsce złożenia dokumentu było tej osobie znane (wyr. SN z 21.8.2012 r., III KK 403/11, OSNKW 2013, Nr 1, poz. 2). Może się łączyć z wyjęciem dokumentu spod władztwa osoby uprawnionej i pozbawieniem jej możliwości dysponowania tym dokumentem (wyr. SA w Lublinie z 14.8.2002 r., II AKa 186/02, OSA 2003, Nr 2, poz. 9), pozbawieniem dotychczasowego dysponenta władztwa nad dokumentem, czyli polegać na zaborze (wyr. SN z 2.3.2012 r., V KK 283/11, OSNKW 2012, Nr 5, poz. 54; wyr. SA w Katowicach z 15.9.2016 r., II AKa 312/16, KZS 2017, Nr 2, poz. 98, inaczej R. Zawłocki, w: Wąsek, Zawłocki (red.), Kodeks karny, t. II, 2010, s. 852). Jak stwierdził SA w Katowicach: "Usunięcie dokumentu obejmuje wszelkie czynności prowadzące do uczynienia go niedostępnym dla osoby uprawnionej, choćby znane było miejsce przechowywania tego dokumentu. Usunięciem dokumentu będzie także pozbawienie nad nim władztwa dotychczasowego dysponenta. Jeżeli takiemu usunięciu towarzyszy zamiar przywłaszczenia i dokument stwierdza tożsamość innej osoby lub też jej prawa majątkowe, uzasadniona jest kwalifikacja takiego usunięcia z art. 275 § 1 KK" (wyr. z 28.1.2015 r., II AKa 740/14, Prok. i Pr. – wkł. 2015, Nr 9, poz. 34) – cytata z komentarza do art. 276 kk w Kodeks karny. Komentarz, red. Prof. dr hab. Alicja Grześkowiak, prof. dr hab. Krzysztof Wiak.

W kategoriach kradzieży z art. 278 § 1 kk trudno też ująć było wypłatę przez oskarżonego kwoty 2000 złotych przy pomocy opisanej wyżej karty. Sąd I instancji nie przeprowadził na tyle miarodajnej analizy funkcjonowania działalności gospodarczej oskarżycielki oraz historii jej „firmowego” rachunku bankowego (tj. prowadzonego w związku z jej działalnością gospodarczą), by móc z tak daleko posuniętą stanowczością wypowiedzieć się co do

źródeł pochodzenia środków na nim zgromadzonych (czy stanowiły one wyłącznie sumę wpłat pozyskanych w związku z prowadzeniem działalności) oraz, czy da się je kwalifikować wyłącznie w kategoriach przychodu z tej działalności. Wystarczy wspomnieć, iż na ten sam rachunek, wcześniej taką samą kwotę, jak później przez niego wypłacona, wpłacił oskarżony. Mając na uwadze choćby tę ostatnią okoliczność, nie tylko nie ma powodów do tego, by zachowanie to traktować jako kradzież, ale także, by uznać je za przywłaszczenie mienia wchodzącego w skład majątku wspólnego, albowiem nie można uznać, że zamiarem oskarżonego było powiększenia swego majątku kosztem majątku drugiego małżonka na wypadek ustania między nimi wspólności ustawowej, a nie „ odzyskanie ” wpłaconej wcześniej kwoty.

Co do czynu zarzucanego w punkcie I aktu oskarżenia

Zasadnym okazał się zarzut obrazy art. 286 § 1 kk, albowiem w ustalonym przez sąd I instancji stanie faktycznym, kwalifikowanie przypisanego oskarżonemu czynu z uwzględnieniem tego przepisu było nieuprawnione. Stosownie do jego treści, przestępstwa oszustwa dopuszcza się ten, kto, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, doprowadza inną osobę do niekorzystnego rozporządzenia własnym lub cudzym mieniem za pomocą wprowadzenia jej w błąd albo wyzyskania błędu lub niezdolności do należytego pojmowania przedsiębranego działania. Aby więc móc podzielić stanowisko sądu I instancji, iż Ł. G. dopuścił się oszustwa na szkodę A. G. (1), należało wykazać, iż to właśnie wobec niej dopuścił się jednej z opisanych w tym przepisie czynności sprawczych (wprowadził ją w błąd lub jej błąd wyzyskał albo wyzyskał jej niezdolności do należytego pojmowania przedsiębranego działania), następstwem czego rozporządziłaby ona mieniem własnym lub cudzym. Ani jeden z tych warunków nie zaistniał. „ Adresatem ” posłużenia się sfałszowaną przez oskarżonego fakturą był kontrahent A. G. (1). On był również rozporządzającym mieniem. Tym samym konstrukcja prawna przyjęta przez sąd I instancji, w zakresie zastosowania art. 286 § 1 kk, nie była uprawniona. Powyższe jednak nie oznacza, iż zachowanie to nie naruszało prawa karnego. Po pierwsze, oskarżony przywłaszczył wierzytelność, jaka przysługiwała A. G. (1) wobec kontrahenta w związku z prowadzoną przez nią działalnością gospodarczą. W tym przypadku nie ulega wątpliwości, że przedmiotem czynności sprawczej było cudze dla niego prawo majątkowe. Stosownie bowiem do treści art. 33 pkt 7 kodeksu rodzinnego i opiekuńczego, do majątku osobistego każdego z małżonków należą min. wierzytelności z tytułu działalności zarobkowej jednego z małżonków. Po drugie, prawidłowo sąd I zastosował przepis art. 270 § 1 kk, penalizujący występki fałszerstwa dokumentu i posłużenia się nim. Jego istotą jest stworzenie pozoru, że dokument pochodzi od określonego wystawcy, zaś dobrem chronionym są autentyczność dokumentu, prawdziwość jego treści oraz pewność obrotu prawnego. Podrobienie dokumentu może dotyczyć nie tylko jego całości i nie tylko podpisu wystawcy, ale także innej jego części, jeśli ma ona znaczenie prawne (por. komentarz do art. 270 § 1 kk w przywoływanym wyżej komentarzu pod red. prof. dr hab. A. Grześkowiak). Niewątpliwie godzi w opisane wyżej dobra prawne i wyczerpuje znamiona tego przepisu takie wytworzenie faktury VAT, które wbrew woli i wiedzy podmiotu, w imieniu którego jest ona wystawiana, tworzy pozory, że to ten podmiot ma być beneficjentem zapłaty kwoty z niej wynikającej. Nawet więc przyjmując za prawdziwe twierdzenia skarżącej, że oskarżony wystawiał za wiedzą i zgodą oskarżycielki inne jeszcze faktury w związku z prowadzoną przez nią działalnością gospodarczą, to jednak nie ma żadnego argumentu za przyjęciem, że pokrzywdzona udzieliła ona umocowania do tego rodzaju zmian w treści faktury, następstwem których jej odbiorca dokonałby płatności na rzecz podmiotu innego, aniżeli uprawniony z faktury. Gdyby prawdą było, co skarżąca chce wykazać podnosząc zarzuty opisane w kategoriach obrazy przepisów art. 7, art. 410 i 424 kpk (a więc, że oskarżony dysponował umocowaniem do samodzielnego wystawiania faktur i rozporządzania środkami wpływającymi jako zapłata za nie), to nie musiałby posuwać do tego rodzaju podstępnych zabiegów, jak wskazywanie innego konta do wpłaty, aniżeli „ firmowe ” konto oskarżycielki. Jej nieudolne działania w celu zablokowania przelania wszystkich transzy na konto oskarżonego nie wyczerpują tego, że jego zachowanie zrealizowało wszystkie znamiona użycia podrobionej faktury i przywłaszczenia praw majątkowych związanych z wierzytelnością przysługującą małżonce. Z punktu widzenia tak przypisanego występkowi bez znaczenia też pozostaje, gdyby w późniejszym toku rzeczy, tj. już po wypełnieniu znamion art. 284 § 1 kk i art. 270 § 1 kk, sprawca przelał lub wypłacał z rachunków bankowych, które prowadzi w związku z własną działalnością gospodarczą, określone kwoty na zaspokojenie zobowiązań wynikających z działalności prowadzonej

przez małżonka. Tego rodzaju czynności mogą stanowić jedynie podstawę wzajemnych roszczeń i rozliczeń w razie ustania między nimi małżeńskich więzi majątkowych.

Wobec poczynionych przez sąd odwoławczy zmian w opisie i kwalifikacji prawnych zarzuconych oskarżonemu czynów, należało wymierzyć za nie kary jednostkowe oraz karę łączną w miejsce poprzednio orzeczonych. Poza tymi okolicznościami rzutującymi na ich wymiar, które przyjmował sąd I instancji, na korzyść oskarżonego uwzględnić należało dodatkowo zredukowanie ocen prawnych przypisanych mu czynów i zastosowanie przepisów o znacznie łagodniejszym ustawowym zagrożeniu, aniżeli wskazane w podstawie skazania w zaskarżonym wyroku. W odniesieniu do czynu z punktu II należało także mieć na uwadze, iż pozbawienie władztwa oskarżycielki nad dokumentami trwało relatywnie krótko. Nadal jednak, mając na uwadze choćby dotychczasową, wielokrotną karalność oskarżonego, nie było podstaw, aby orzekać wobec niego kary jednostkowe oraz łączną rodzajowo inne, aniżeli pozbawienia wolności bez warunkowego zawieszenia jej wykonania.