

Sygn. akt: II AKa 444/12

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 20 grudnia 2012 roku

Sąd Apelacyjny w Katowicach w II Wydziale Karnym w składzie:

Przewodniczący	SSA Michał Marzec
Sędziowie	SSA Aleksander Sikora SSO del. Zbigniew Radwan (spr.)
Protokolant	Magdalena Baryła

przy udziale **Prokuratora Prok. Apel. Krzysztofa Błacha**

po rozpoznaniu w dniu 20 grudnia 2012 roku sprawy

1. **W. W.** c. J. i Z.

ur. (...) w R.

oskarżonej z art. 286 § k.k. w zw. z art. 271 § 3 k.k. w zw. z art. 297 § 1 k.k. przy zast. art. 11 § 2 k.k. i inne;

2. **A. H.**s. P.i K.

ur. (...) w Ś.

oskarżonego z art. 286 § k.k. w zw. z art. 271 § 3 k.k. w zw. z art. 297 § 1 k.k. przy zast. art. 11 § 2 k.k. i inne;

na skutek apelacji prokuratora i obrońcy oskarżonej W. W.

od wyroku Sądu Okręgowego w Gliwicach

z dnia 26 kwietnia 2012 roku, sygn. akt. V K 46/10

1. zmienia zaskarżony wyrok:

- w punkcie 1 w ten sposób, że w podstawie prawnej wymiaru kary orzeczonej wobec oskarżonej W. W. i oskarżonego A. H. przyjmuje w miejsce przepisu art. 11 § 2 k.k. przepis art. 11 § 3 k.k. i łagodzi karę grzywny orzeczoną wobec oskarżonego A. H. w ten sposób, że przyjmuje, iż wysokość jednej stawki dziennej wynosi 20 (dwadzieścia) złotych;
- w punkcie 2 w ten sposób, że łagodzi karę grzywny orzeczoną wobec oskarżonego A. H. przyjmując, iż wysokość jednej stawki dziennej wynosi 20 (dwadzieścia) złotych;

2. uchyla orzeczenie o karze łącznej zawarte w punkcie 3 wyroku w części dotyczącej oskarżonego A. H.i na mocy art. 85 k.k. i art. 86 § 1 i § 2 k.k. orzeka wobec niego karę łączną grzywny w wysokości 100 (stu) stawek dziennych, przy przyjęciu, iż wysokość jednej stawki równa się kwocie 20,00 (dwadzieścia) złotych;
3. w pozostałej części zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy;
4. zasądza od oskarżonej W. W. na rzecz Skarbu Państwa koszty sądowe, w tym opłatę za drugą instancję w wysokości 500,00 (pięćset) złotych;
5. uchyla orzeczenie z punktu 4 wyroku w zakresie dotyczącym oskarżonego A. H.i zwalnia oskarżonego od ponoszenia kosztów sądowych za obie instancje, obciążając nimi Skarb Państwa.

Sygn. akt II AKa 444/12

UZASADNIENIE

W. W.oraz A. H.zostali oskarżeni o to, że:

I. w okresie od grudnia 2005 roku do stycznia 2006 roku w W.i K., działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej i uzyskania dotacji, wspólnie i w porozumieniu, W. W.jako dyrektor, a A. H.jako kierownik działu administracyjno-gospodarczego Wojewódzkiego Szpitala (...)w W., poprzez wprowadzenie w błąd Wojewódzkiego Funduszu Ochrony Środowiska i Gospodarki Wodnej w K.co do wykonania prac – wentylacji mechanicznej nawiewno-wywiewnej z odzyskaniem ciepła przez przedłożenie faktury VAT (...)z dnia 27 grudnia 2005 roku wystawionej przez firmę W.P.P.H.U. (...)z C., w której poświadczono nieprawdę co do wykonania powyższych prac, które to prace w rzeczywistości nie zostały wykonane, doprowadzili Wojewódzki Fundusz Ochrony Środowiska i Gospodarki Wodnej w K.do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w kwocie 30.844,75 zł, przekazanej w ramach dotacji celowej otrzymanej na podstawie umowy nr (...)z dnia 21 grudnia 2005 roku, tj. o czyn z art. 286 § 1 kk w zw. z art. 271 § 3 k.k. w zw. z art. 297 § 1 k.k. przy zast. art. 11 § 2 k.k.

II. w okresie od listopada 2005 roku do stycznia 2006 roku w W.i K., działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej i uzyskania dotacji i pożyczki, wspólnie i w porozumieniu, W. W.jako dyrektor, a A. H.jako kierownik działu administracyjno-gospodarczego Wojewódzkiego Szpitala (...)w W., poprzez przedłożenie w Wojewódzkim Funduszu Ochrony Środowiska i Gospodarki Wodnej w K.faktury VAT (...)z dnia 30 listopada 2005 roku wystawionej przez firmę W.P.P.H.U. (...)z C., w której poświadczono nieprawdę co do źródła środków finansowania wskazanych w niej prac – wewnętrznej instalacji elektrycznej wraz z układem zasilania i automatyki kuchni, a nadto wykonania wskazanych w niej prac, na wykonanie których wystawiono fakturę z dnia 29 listopada 2005 roku o tym samym numerze zapłaconą ze środków Województwa (...), doprowadzili Wojewódzki Fundusz Ochrony Środowiska i Gospodarki Wodnej w K.do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w kwocie 77.834,25 zł, przekazanej w ramach pożyczki otrzymanej na podstawie umowy nr (...)z dnia 21 grudnia 2005 roku oraz dotacji celowej otrzymanej na podstawie umowy nr (...)z dnia 21 grudnia 2005 roku, tj. o czyn z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 271 § 3 k.k. w zw. z art. 297 § 1 k.k. przy zast. art. 11 § 2 k.k.

III. w okresie od listopada 2005 roku do stycznia 2006 roku w W.i K., działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej i uzyskania dotacji i pożyczki, wspólnie i w porozumieniu, W. W.jako dyrektor, a A. H.jako kierownik działu administracyjno-gospodarczego Wojewódzkiego Szpitala (...)w W., poprzez przedłożenie w Wojewódzkim Funduszu Ochrony Środowiska i Gospodarki Wodnej w K.faktury VAT (...)z dnia 30 listopada 2005 roku wystawionej przez firmę W.P.P.H.U. (...)z C., w której poświadczono nieprawdę co do źródła środków finansowania wskazanych w niej prac – wewnętrznej instalacji elektrycznej wraz z układem zasilania i automatyki kuchni, a nadto wykonania wskazanych w niej prac, na wykonanie których wystawiono fakturę z dnia 29 listopada 2005 roku o tym samym numerze zapłaconą ze środków Województwa (...), doprowadzili Wojewódzki Fundusz Ochrony Środowiska i Gospodarki Wodnej w K.do

niekorzystnego rozporządzenia mieniem w kwocie 43.160 zł, przekazanej w ramach pożyczki otrzymanej na podstawie umowy nr (...)z dnia 21 grudnia 2005 roku oraz dotacji celowej otrzymanej na podstawie umowy nr (...)z dnia 21 grudnia 2005 roku, tj. o czyn z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 271 § 3 k.k. w zw. z art. 297 § 1 k.k. przy zast. art. 11 § 2 k.k.

IV. w okresie od czerwca 2006 roku do kwietnia 2007 roku w W.i K., działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej i uzyskania pożyczki, wspólnie i w porozumieniu, W. W.jako dyrektor, a A. H.jako kierownik działu administracyjno-gospodarczego Wojewódzkiego Szpitala (...)w W., poprzez przedłożenie w Urzędzie Marszałkowskim Województwa (...)w K.faktury VAT (...)z dnia 11 lipca 2006 roku wystawionej przez Firmę Usługowo-Handlową (...)z T., w której poświadczono nieprawdę co do źródła środków finansowania wskazanych w niej prac – zakupu i montażu docieplenia dachu skośnego w pawilonie głównym szpitala, która to faktura została zapłacona ze środków Wojewódzkiego Funduszu Ochrony Środowiska i Gospodarki Wodnej w K., doprowadzili Urząd Marszałkowski Województwa (...)w K.do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w kwocie 100.000 zł, przekazanej w ramach pożyczki otrzymanej na podstawie umowy nr (...)z dnia 19 czerwca 2006 roku, tj. o czyn z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 271 § 3 k.k. w zw. z art. 297 § 1 k.k. przy zast. art. 11 § 2 k.k.

V. w okresie od października 2006 roku do kwietnia 2007 roku w W.i K., działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej i uzyskania pożyczki, wspólnie i w porozumieniu, W. W.jako dyrektor, a A. H.jako kierownik działu administracyjno-gospodarczego Wojewódzkiego Szpitala (...)w W., poprzez przedłożenie w Urzędzie Marszałkowskim Województwa (...)w K.faktury VAT (...)z dnia 23 listopada 2006 roku wystawionej przez Firmę Usługowo-Handlową (...)z T., w której poświadczono nieprawdę co do źródła środków finansowania wskazanych w niej prac – zakupu i montażu docieplenia dachu skośnego w pawilonie głównym szpitala, która to faktura została zapłacona ze środków Wojewódzkiego Funduszu Ochrony Środowiska i Gospodarki Wodnej w K., doprowadzili Urząd Marszałkowski Województwa (...)w K.do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w kwocie 23.120 zł, przekazanej w ramach pożyczki otrzymanej na podstawie umowy nr (...)z dnia 3 października 2006 roku, tj. o czyn z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 271 § 3 k.k. w zw. z art. 297 § 1 k.k. przy zast. art. 11 § 2 k.k.

VI. w okresie od października 2006 roku do kwietnia 2007 roku w W.i K., działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej i uzyskania pożyczki, wspólnie i w porozumieniu, W. W.jako dyrektor, a A. H.jako kierownik działu administracyjno-gospodarczego Wojewódzkiego Szpitala (...)w W., poprzez przedłożenie w Urzędzie Marszałkowskim Województwa (...)w K.faktury VAT (...)z dnia 30 maja 2006 roku wystawionej przez (...) sp. z o.o.z C., w której poświadczono nieprawdę co do źródła środków finansowania wskazanych w niej prac – wymiany stolarki okiennej w pawilonie głównym szpitala i pawilonie gospodarczym, która to faktura została zapłacona ze środków Wojewódzkiego Funduszu Ochrony Środowiska i Gospodarki Wodnej w K., doprowadzili Urząd Marszałkowski Województwa (...)w K.do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w kwocie 38.432,89 zł, przekazanej w ramach pożyczki otrzymanej na podstawie umowy nr (...)z dnia 3 października 2006 roku, tj. o czyn z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 271 § 3 k.k. w zw. z art. 297 § 1 k.k. przy zast. art. 11 § 2 k.k.

VII. w okresie od października 2006 roku do kwietnia 2007 roku w W.i K., działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej i uzyskania pożyczki, wspólnie i w porozumieniu, W. W.jako dyrektor, a A. H.jako kierownik działu administracyjno-gospodarczego Wojewódzkiego Szpitala (...)w W., poprzez przedłożenie w Urzędzie Marszałkowskim Województwa (...)w K.faktury VAT (...)z dnia 24 lipca 2006 roku wystawionej przez (...) sp. z o.o.z C., w której poświadczono nieprawdę co do źródła środków finansowania wskazanych w niej prac – wymiany stolarki okiennej w pawilonie głównym szpitala i pawilonie gospodarczym, która to faktura została zapłacona ze środków Wojewódzkiego Funduszu Ochrony Środowiska i Gospodarki Wodnej w K., doprowadzili Urząd Marszałkowski Województwa (...)w K.do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w kwocie 244.469,12 zł, stanowiącej mienie znacznej wartości, przekazanej w ramach pożyczki otrzymanej na podstawie umowy nr (...)z dnia 3 października 2006 roku, tj. o czyn z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. w zw. z art. 271 § 3 k.k. w zw. z art. 297 § 1 k.k. przy zast. art. 11 § 2 k.k.

Wyrokiem z dnia 26 kwietnia 2012 roku, sygn. akt V K 46/10 Sąd Okręgowy w Gliwicach Ośrodek Zamiejscowy w Rybniku w punkcie pierwszym uznał oskarżonych W. W.i A. H.(H.) za winnych tego, że w okresie od grudnia 2005 roku do stycznia 2006 roku w W.i K.działając w krótkich odstępach czasu, w wykonaniu z góry powziętego

zamiaru, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, uzyskania środków finansowych z dotacji i pożyczki udzielonej przez pokrzywdzonego Wojewódzki Fundusz Ochrony Środowiska i Gospodarki Wodnej w K., wspólnie i w porozumieniu W. W. jako dyrektor a A. H. jako kierownik działu administracyjno-gospodarczego Wojewódzkiego Szpitala (...) w W.:

- dnia 28 grudnia 2005 roku poprzez przedłożenie faktury VAT (...) z dnia 27 grudnia 2005 roku na kwotę 30.844,75 złotych, wystawionej przez firmę W. P.P.H.U (...) z C., w której poświadczono nieprawdę co do wykonania prac – wentylacji mechanicznej nawiewno – wywiewnej z odzyskiem ciepła, a które to prace w rzeczywistości nie zostały wykonane wprowadzając w błąd Wojewódzki Fundusz Ochrony Środowiska i Gospodarki Wodnej w K. co do wykonania powyższych prac,
- tego samego dnia tj. 28 grudnia 2005 roku przedłożyli w Wojewódzkim Funduszu Ochrony Środowiska i Gospodarki Wodnej w K. faktury VAT z dnia 30 listopada 2005 roku o numerze (...) na kwotę 77.834,25 złotych oraz o numerze (...) na kwotę 43.160,00 złotych, wystawione przez firmę W.P.P.H.U (...) z C., na których to fakturach poświadczyli nieprawdę, co do źródła środków finansowania wskazanych w nich prac – wewnętrznej instalacji elektrycznej wraz z układem zasilania i automatyki kuchni – na wykonanie, których to prac wykonawca tj. W.P.P.H.U (...) z C. wystawił już wcześniej tj. dnia 29 listopada 2005 roku faktury VAT o tych samych numerach, a na zapłatę których środki zostały już przekazane szpitalowi przez Urząd Marszałkowski Województwa (...) dnia 12 grudnia 2005 roku wprowadzając tym samym pokrzywdzonego w błąd co do źródła finansowania prac, czym doprowadzili Wojewódzki Fundusz Ochrony Środowiska i Gospodarki Wodnej w K. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w łącznej kwocie 151.839,00 złotych, która to kwota została w dniach 30 grudnia 2005 roku i 20 stycznia 2006 roku przekazana w ramach I raty umowy dotacji celowej z dnia 21 grudnia 2005 roku o numerze (...) oraz w ramach I raty umowy pożyczki numer (...) z dnia 21 grudnia 2005 roku, czym W. W. wyczerpała znamiona przestępstwa z art. 286 § 1 k.k. i art. 271 § 3 k.k. i art. 273 k.k. przy zastosowaniu art. 11 § 2 k.k. i art. 12 k.k., zaś A. H. wyczerpał znamiona przestępstwa z art. 286 § 1 k.k. i art. 271 § 3 k.k. w zw. z art. 21 § 2 k.k. i art. 273 k.k. przy zastosowaniu art. 11 § 2 k.k. i art. 12 k.k. i za to na mocy art. 286 § 1 k.k. i art. 11 § 2 k.k. i art. 60 § 2 k.k. i art. 60 § 6 pkt 4 k.k. wymierzył im karę grzywny w wysokości po 60 (sześćdziesiąt) stawek dziennych, przy przyjęciu, iż wysokość jednej stawki to kwota 50,00 (pięćdziesiąt) złotych,

W punkcie drugim uznał oskarżonych W. W. (...) i A. H. (...) za winnych tego, że w okresie od czerwca 2006 roku do kwietnia 2007 roku w W.K., działając w krótkich odstępach czasu, w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, uzyskania pożyczek, wiedząc o tym, że uzyskane środki zostaną przeznaczone na inny cel, a następnie w wykonaniu rozliczenia i wykazania prawidłowości wykorzystania środków pozyskanych na mocy umów pożyczek z dnia 19 czerwca 2006 roku o numerze (...) oraz z dnia 03 października 2006 roku o numerze (...), mając na celu potwierdzenie realizacji zadań finansowanych z pozyskanych pożyczek, wspólnie i w porozumieniu W. W., jako dyrektor, a A. H. jako kierownik działu administracyjno - gospodarczego Wojewódzkiego Szpitala (...) w W., wprowadzając Urząd Marszałkowski Województwa (...) w błąd co do źródła finansowania prac, przedkładając dnia 12 kwietnia 2007 roku w Urzędzie Marszałkowskim Województwa (...) w K. faktury VAT:

- numer (...) z dnia 11 lipca 2006 roku, wystawioną przez Firmę Usługowo-Handlową (...) z T., na kwotę 100.000,00 złotych, na której poświadczyli nieprawdę, co do źródła środków finansowania wskazanych w niej prac – zakupu i montażu docieplenia dachu skośnego w pawilonie głównym szpitala – a która to faktura została już zapłacona ze środków pozyskanych dnia 28 lipca 2006 roku od Wojewódzkiego Funduszu Ochrony Środowiska i Gospodarki Wodnej w K., w ramach umowy pożyczki z dnia 21 grudnia 2005 roku, numer (...) oraz umowy dotacji z dnia 21 grudnia 2005 roku,
- numer (...) z dnia 23 listopada 2006 roku, wystawionej przez Firmę Usługowo-Handlową (...) z T., na kwotę 23.120,00 złotych, na której poświadczyli nieprawdę, co do źródła środków finansowania wskazanych w niej prac – zakupu i montażu docieplenia dachu skośnego w pawilonie głównym szpitala – która to faktura została już zapłacona ze środków pozyskanych dnia 05 grudnia 2006 roku od Wojewódzkiego Funduszu Ochrony Środowiska i Gospodarki Wodnej w K., przekazanych w ramach umowy pożyczki z dnia 21 grudnia 2005 roku numer (...),

- numer (...)z dnia 30 maja 2006 roku, wystawionej przez (...) Spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością C., n a kwotę 38.432,89 złotych, na której poświadczyli nieprawdę, co do źródła środków finansowania wskazanych w niej prac – wymiany stolarki okiennej w pawilonie głównym szpitala i pawilonie gospodarczym – która to faktura została już zapłacona ze środków pozyskanych dnia 28 lipca 2006 roku od Wojewódzkiego Funduszu Ochrony Środowiska i Gospodarki Wodnej w K., przekazanej w ramach umowy pożyczki z dnia 21 grudnia 2005 roku numer (...),
- faktury VAT (...)z dnia 24 lipca 2006 roku, wystawionej przez (...) Spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością C., na kwotę 244.469,12 złotych, na której poświadczyli nieprawdę, co do źródła środków finansowania wskazanych w niej prac – wymiany stolarki okiennej w pawilonie głównym szpitala i kompleksie gospodarczym – która to faktura została już zapłacona ze środków pozyskanych dnia 28 lipca 2006 roku od Wojewódzkiego Funduszu Ochrony Środowiska i Gospodarki Wodnej w K., przekazanej w ramach pożyczki z dnia 21 grudnia 2005 roku numer (...), czym doprowadzili pokrzywdzonego do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w łącznej kwocie 406.022,01 złotych, czym oskarżona W. W.wyczerpała znamiona przestępstwa z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. i art. 271 § 3 k.k. przy zastosowaniu art. 11 § 2 k.k i art. 12 k.k., zaś oskarżony A. H.znamiona przestępstwa z art. 286 § 1 k.k. i art. 294 § 1 k.k. i art. 271 § 3 k.k. w zw. z art. 21 § 2 k.k. przy zastosowaniu art. 11 § 2 k.k. i art. 12 k.k. i za to na mocy art. 294 § 1 k.k. i art. 11 § 3 k.k. i art. 60 § 2 k.k. i art. 60 § 6 pkt 3 k.k. wymierzył każdemu z oskarżonych karę grzywny po 80 (osiemdziesiąt) stawek dziennych, przy przyjęciu, iż wysokość jednej stawki to kwota 50,00 (pięćdziesiąt) złotych;

W punkcie trzecim na mocy art. 85 k.k. i art. 86 § 1 i § 2 k.k. biorąc za postawę orzeczone wyżej kary grzywny orzekł wobec oskarżonych kary łączne grzywnien w wysokości po 100 (sto) stawek dziennych, przy przyjęciu, iż wysokość jednej stawki to kwota 50,00 (pięćdziesiąt) złotych.

W punkcie czwartym na mocy art. 627 k.p.k. i art. 3 ust. 1 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 roku o opłatach w sprawach karnych (Dz. U. z 1983 roku, Nr 49, poz. 223 z późn. zm.) zasądził od oskarżonych na rzecz Skarbu Państwa koszty sądowe obejmujące opłatę w kwocie po 500,00 (pięćset) złotych oraz obciążył oskarżoną W. W.wydatkami w kwocie 70,00 (siedemdziesiąt) złotych, zaś oskarżonego A. H.obciążył wydatkami w kwocie 330,00 (trzysta trzydzieści) złotych.

Apelacje od powyższego orzeczenia wnieśli prokurator oraz obrońca oskarżonej W. W..

Prokurator zaskarżył powyższy wyrok w całości na niekorzyść oskarżonych.

Zaskarżonemu orzeczeniu na zasadzie art. 438 pkt 1 i 3 k.p.k. zarzucił:

1. obrazę przepisu prawa materialnego, a to przepisu art. 11 § 3 k.k., poprzez powołanie w podstawie wymiaru kary orzeczonej wobec oskarżonych za czyn przypisany im w punkcie 1 wyroku przepisu art. 11 § 2 k.k., zamiast art. 11 § 3 k.k., który stanowić powinien podstawę wymiaru kary w sytuacji kiedy czyn wyczerpuje znamiona określone w dwóch albo więcej przepisach ustaw karnej;
2. obrazę przepisu prawa materialnego, a to przepisu art. 273 k.k. poprzez jego błędne powołanie w kwalifikacji prawnej czynów przypisanych oskarżonym, podczas gdy zachowanie polegające na użyciu dokumentów poświadczających nieprawdę przez oskarżonych, którzy wcześniej poświadczyli nieprawdę w tych dokumentach stanowi czyn współukarany następczy;
3. rażąco niewspółmierność wymierzonej oskarżonym kary za poszczególne przypisane im przestępstwa, a w rezultacie także wymierzonej kary łącznej wynikającej z niedostatecznego uwzględnienia wysokiego stopnia winy i społecznej szkodliwości przypisanych im czynów wynikającego z charakteru naruszonych przez niego norm prawnych i stopnia ich naruszenia, a w szczególności okoliczności popełnienia przestępstwa, zaplanowania działania, które rozciągnięte było w czasie i dotyczyło doprowadzenia do niekorzystnego rozporządzenia mieniem znacznej łącznej wartości, co w konsekwencji powoduje, że wymierzona kara biorąc pod uwagę wszystkie jej elementy nie spełnia

w stosunku do oskarżonego celów wychowawczych, jak i zapobiegawczych oraz nie realizuje celu społecznego oddziaływania kary i nie czyni zadość potrzebie kształtowania świadomości prawnej społeczeństwa.

Stawiając powyższe zarzuty skarżący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez powołanie w podstawie wymiaru kary wymierzonej oskarżonym za czyn przypisany im w punkcie 1 wyroku przepisu art. 11 § 3 k.k. zamiast art. 11 § 2 k.k., poprzez wyeliminowanie z kwalifikacji prawnej czynów przypisanych oskarżonym przepisu art. 273 k.k. oraz poprzez wymierzenie oskarżonym za czyn przypisany im w punkcie 1 kary roku pozbawienia wolności i kary grzywny w wymiarze 60 stawek dziennych przyjmując wysokość jednej stawki wobec W. W.w kwocie 50,00 złotych, a wobec A. H.w kwocie 20,00 złotych, za czyn przypisany im w punkcie 2 kary 1 roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności i kary grzywny w wymiarze 80 stawek dziennych przyjmując wysokość jednej stawki wobec W. W.w kwocie 50,00 złotych, a wobec A. H.w kwocie 20,00 złotych, kary łącznej 2 lat pozbawienia wolności i kary grzywny w wymiarze 100 stawek dziennych przyjmując wysokość jednej stawki wobec W. W.w kwocie 50,00 złotych, a wobec A. H.w kwocie 20,00 złotych oraz warunkowe zawieszenia wykonania orzeczonych kar pozbawienia wolności na okres 5 lat próby.

Na rozprawie apelacyjnej prokurator zmodyfikował treść wniosków, wnosząc o wymierzenie za czyn z punktu 1 wobec oskarżonego A. H.kary grzywny przy uwzględnieniu stawki w kwocie 20 złotych, o nie orzekanie kar pozbawienia wolności wobec obu oskarżonych, zaś jeśli chodzi o czyn z punktu 2 wniósł o wymierzenie kary 10 miesięcy pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres próby 3 lat odnośnie obu oskarżonych oraz grzywny z obniżeniem stawki dziennej w stosunku do oskarżonego A. H.do 20 złotych z orzeczeniem kary łącznej grzywny wobec oskarżonego A. H.w wysokości 100 stawek dziennych po 20 złotych każda.

Obrońca oskarżonej zaskarżył powyższy wyrok w całości na korzyść W. W..

Zaskarżonemu orzeczeniu na zasadzie art. 438 pkt 2 i 3 k.p.k. zarzucił:

1. obrazę przepisów postępowania, a mianowicie art. 4, 7, 399 § 1 k.k., art. 410 i 424 k.p.k., która miała wpływ na treść wyroku, wynikającą z oparcia orzeczenia o winie oskarżonej na okolicznościach obciążających ją, a przy pominięciu części okoliczności świadczących na jej korzyść, dowolnej oceny dowodów, zmianie opisu czynu przypisanego oskarżonej w pkt 2 sentencji wyroku w sposób stanowiący wyjście poza granice oskarżenia oraz nienależytego uzasadnienia wyroku w tym zakresie;

2. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku, który miał wpływ na jego treść, a wynikający z przyjęcia, że:

a) czyn polegający na przedstawieniu w Wojewódzkim Funduszu Ochrony Środowiska faktury (...) stanowił poświadczenie nieprawdy do wykonania robót objętych tą fakturą podczas gdy oskarżona nie miała wiedzy co do tego, że roboty nie były wykonane w dacie przedkładania faktur, a nadto, że środki wypłacone w związku z przedłożeniem tej faktury przez fundusz zostały wypłacone na pokrycie zobowiązań zgodnych z celem, na który Fundusz udzielił dotacji i pożyczki wskazanej w zarzucie I aktu oskarżenia;

b) czyn polegający na przedłożeniu faktur nr (...) z dnia 30 listopada 2005 roku w Funduszu Ochrony Środowiska stanowił poświadczenie nieprawdy co do wykorzystania na cel określony w fakturach środków przyznanych przez Fundusz, podczas gdy oskarżona nie miała świadomości tego, że w istocie rzeczy faktury te są przedstawiane w dwóch źródłach finansowania i że w obrocie funkcjonują faktury inne o tych samych numerach, a które opatrzone są datą 29 listopada 2005 roku;

c) czyn przypisany oskarżonej w pkt 2 sentencji wyroku był czynem zmierzającym do osiągnięcia korzyści majątkowej popełnionym w celu uzyskania pożyczek w Urzędzie Marszałkowskim Województwa (...), a nadto popełnionym w celu rozliczenia wykorzystania tych pożyczek, podczas gdy żadna z umów pożyczek nie przewidywała obowiązku ich rozliczenia z rygiorem utraty do nich prawa w przypadku rozliczenia, a nadto w dacie przedkładanych faktur (...), Szpital dysponował już środkami z tytułu pożyczek.

Stawiając powyższe zarzuty skarżący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku przez uniewinnienie oskarżonej od zarzutu popełnienia przypisanych jej przestępstw, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Ze złożonych apelacji, częściowo zasadna okazała się ta złożona przez oskarżyciela publicznego, czego skutkiem była zmiana zapadłego orzeczenia w zakresie podstawy prawnej wymiaru kary orzeczonej wobec oskarżonych A. H. i W. W. za czyn przypisany w punkcie pierwszym oraz w zakresie orzeczonych wobec oskarżonego A. H. w punkcie 1 i 2 wyroku kar grzywnien, czego konsekwencją było uchylenie punktu 3 wyroku kształtującego karę łączną grzywny a następnie jej orzeczenie w zmienionym wymiarze. Natomiast środek odwoławczy wniesiony przez obrońcę oskarżonej na uwzględnienie nie zasługiwał.

Sąd Apelacyjny odniesie się wpierw do apelacji oskarżyciela publicznego gdyż w wyniku uwzględnienia części podniesionych w wywiedzionym środku zaskarżenia zarzutów należało zmienić zaskarżony wyrok.

W pierwszym rzędzie wskazać należy, iż oskarżona W. W. oraz A. H. wyczerpali znamiona przestępstw określonych w kilku przepisach ustawy karnej. I tak W. W. została w punkcie pierwszym zaskarżonego wyroku uznana winną popełnienia przestępstw z art. 286 § 1 k.k. i art. 271 § 3 k.k. i art. 273 k.k., zaś A. H. przestępstw z art. 286 § 1 k.k. i art. 271 § 3 k.k. w zw. z art. 21 § 2 k.k. i art. 273 k.k. i w/w czyny zostały prawidłowo zakwalifikowane w zw. z art. 11 § 2 k.k. i art. 12 k.k.

Sąd I instancji wymierzając oskarżonym kary winien wymierzyć je na podstawie przepisu przewidującego karę najsurowszą zgodnie z dyspozycją art. 11 § 3 k.k. i to uczynił powołując przepis art. 286 § 1 k.k., jednak wówczas koniecznym jest powołanie także, przy podstawie wymiaru kary, przepisu art. 11 § 3 k.k. W zaskarżonym wyroku w zakresie przypisanym oskarżonym czynu z punktu pierwszego Sąd meriti za podstawę wymiaru kary błędnie więc wskazał art. 11 § 2 k.k. Zgodnie z art. 413 § 2 pkt 1 k.p.k. wyrok skazujący powinien m.in. zawierać "dokładne określenie przypisanego oskarżonym czynu oraz jego kwalifikację prawną"; art. 11 § 2 k.k. kwalifikuje czyn, zaś art. 11 § 3 k.k. kwalifikuje wybór kary. Stosując instytucję kumulatywnego zbiegu przepisów ustawy, należy dać temu wyraz w części dyspozytywnej wyroku przez powołanie w podstawie skazania art. 11 § 2 k.k., a w podstawie wymiaru kary art. 11 § 3 k.k.

Jako, że każda obraza przepisów prawa materialnego, w tym wypadku błędnego jego zastosowania, ma wpływ na treść wyroku, Sąd odwoławczy dokonując kontroli wyroku potwierdził słuszność postawionego zarzutu i w tym zakresie dokonał korekty rozstrzygnięcia zawartego w punkcie 1 zaskarżonego orzeczenia.

Przechodząc do kolejnego zarzutu postawionego w apelacji prokuratora wskazać należy, iż nie można zgodzić się ze skarżącym, iż w niektórych okolicznościach użycie przez osobę dokumentu, który wcześniej wystawiła, a który poświadcza nieprawdę co do okoliczności mających znaczenie prawne może stanowić czyn współukarany następczy.

I tak, bez wątplenia faktura VAT jest dokumentem w rozumieniu art. 115 § 14 k.k.. Na gruncie niniejszej sprawy poświadczenie w fakturach z dnia 30 listopada 2005 roku o numerach (...)i (...)przez A. H. i W. W. nieprawdy co do źródła finansowania wskazanych w nich prac oraz w fakturze (...)nieprawdy co do wykonania wskazanych w niej prac nie godziło w żaden obowiązek podatkowy. W konsekwencji wystawienie w/w faktur, które nie dokumentowały rzeczywistego zdarzenia gospodarczego nastąpiło tylko i wyłącznie w celu wprowadzenia w błąd Wojewódzkiego Funduszu Ochrony Środowiska i Gospodarki Wodnej w K. w celu doprowadzenia go do niekorzystnego rozporządzeniem mieniem.

Następnie oskarżeni w dniu 28 grudnia 2005 roku przedłożyli w/w faktury w Wojewódzkim Funduszu Ochrony Środowiska i Gospodarki Wodnej w K.. Bez wątplenie zatem nimi się posłużyli.

W doktrynie jak i w judykaturze w takim jak wyżej stanie faktycznym można się spotkać z dwoma poglądami, które przedstawione są także w orzeczeniu Sądu Najwyższego z dnia 23 maja 2002 roku, w sprawie V KKN 433/00, powołanym w uzasadnieniu apelacji prokuratora.

Pierwszy pogląd – popierany przez oskarżyciela publicznego – stanowi, iż skoro konkretna osoba najpierw dokonuje poświadczenie nieprawdy w dokumencie i już w tym momencie ma ona świadomość celu posłużeniu się nim w konkretnej sytuacji, a następnie takiego dokumentu używa, to w takim wypadku osoba taka nie popełnia dwóch przestępstw, lecz mimo istnienia dwóch czynów to samo posłużenie się wcześniej wyłudzoną nieprawdziwym poświadczeniem stanowi czyn współukarany następczy (zob. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 23 maja 2002 roku, VKKN 433/00, LEX 54394; wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 15 września 2009 r. II AKa 162/2009 Krakowskie Zeszyty Sądowe 2009/11 poz. 45).

Drugi z poglądów wskazuje, iż sprawca przestępstwa z art. 273 k.k., który wcześniej poświadczył nieprawdę w dokumencie co do okoliczności mających znaczenie prawne, dopuszcza się jednego czynu zabronionego, kumulatywnie kwalifikowanego z art. 273 i 271 k.k. jeżeli oczywiście spełnione są przesłanki pozwalające uznać zachowanie sprawcy za czyn ciągły. W przypadku braku warunków uznania danego czynu w ramach czynu ciągłego np. z racji braku krótkich odstępów czasu w takiej sytuacji będziemy mieli do czynienia z dwoma odrębnymi przestępstwami (zob. M. Mozgawa, Komentarz do art. 273, LEX 2012; Piórkowska-Flieger Joanna Kodeks karny. Komentarz do art. 273 k.k., wyd. LexisNexis, 2011; W. Wróbel, komentarz do art. 273 k.k., Zakamycze 2006).

Pierwszy zaprezentowany pogląd należy ocenić krytycznie.

Po pierwsze zamiarem ustawodawcy nie było stworzenie jakiegoś przepisu pomocniczego (art. 273 k.k.) do przepisu podstawowego (art. 271 k.k.), lecz stworzenie odrębnego bytu dwóch różnych przestępstw. Jest przecież oczywistością, iż konkretna osoba uprawniona do wystawienia dokumentu może poświadczyć w nim nieprawdę co do okoliczności mających znaczenie prawne, lecz się nim nie posłużyć i odwrotnie osoba taka może w/w dokumentem się posługiwać (mając oczywiście świadomość o nieprawdziwości zawartych w nim wpisów), lecz sama takiego dokumentu nie stworzyła. W istocie zatem mamy do czynienia z dwoma czynami, charakteryzującymi się innymi czynnościami sprawczymi.

Po drugie wskazać należy na treść art. 270 k.k. gdzie używanie, jak i fałszowanie dokumentu stanowią równoważne kryminogenne zachowania, żadne z nich nie ma przymiotu pierwszeństwa czy wyższości. Co więcej w wyroku skazującym osobę, która wpieryw podrobiła dokument, a następnie nim się posłużyła pełny opis zachowania będzie zawierał czynność sprawczą sfalszowania dokumentu, jak i czynność sprawczą w postaci użycia tego dokumentu, tym samym oddając pełny kryminogenny ładunek społecznej szkodliwości takiego zachowania. Żadna z czynności nie będzie bowiem „pochłaniała” drugiej.

Po trzecie wskazany pogląd miałby tylko i wyłącznie rację bytu w sytuacji krótkiego odstępu czasu pomiędzy popełnieniem przestępstwa z art. 271 k.k., a 273 k.k. Natomiast istnieje możliwość, iż osoba wypełni znamiona pierwszego z w/w czynów (art. 271 k.k.), by następnie posłużyć się dokumentem przed konkretnie zindywidualizowanym podmiotem (już w chwili poświadczenia nieprawdy posiada taki zamiar), lecz do takowego posłużenia się może dojść; z różnych przyczyn, dopiero po kilku miesiącach, a nawet latach. Zobrazować to można sytuacją, iż osoba poświadcza nieprawdę w fakturze VAT, by móc wprowadzić w błąd kontrahenta, lecz do użycia tego dokumentu doszło dopiero po kilku latach (by wykazać np. w sporze sądowym wysokość świadczenia) lub jak w stanie faktycznym orzeczenia Sądu Najwyższego przytoczonym przez skarżącego, z tą modyfikacją, iż do wylegitymowania oskarżonego mogło dojść dopiero po kilku latach. W takiej sytuacji jednolitość czynu traci całkowitą rację bytu, fakt ten bowiem klóci się już z zasadami racjonalnej wykładni przepisów. Odległość czasowa pomiędzy jednym, a drugim zachowaniem nie należy do doktrynalnych – o czym niżej – przesłanek decydujących o przyjęciu czynu współukaranego.

Po czwarte trudno jest racjonalnie wytłumaczyć dlaczego to właśnie używanie w/w dokumentu, a nie jego kreacja stanowi czyn współukarany następczy, a nie odwrotnie, iż sama kreacja tworzy czyn współukarany uprzedni. Przyjęcie tejże konstrukcji (co do czynu z art. 273 k.k., jako czynu współukaranego następczego) wynika tylko i wyłącznie z pragmatyki, lecz nie ma żadnych prawnych podstaw.

Jednocześnie nie należy tracić z pola widzenia faktu, iż by zastosować instytucję czynu współukarany następczego lub uprzedniego, to należy zawsze wziąć pod uwagę występującą ścisłą więź dwu przestępstw o charakterze "środka do celu" lub już „samego celu”, tworząca zwartą całość zachowania się sprawcy, a także czyn uprzedni lub następczy, będący środkiem do celu lub już wypełniający tenże cel zawiera nieporównanie niższy ładunek społecznej szkodliwości, co z kolei wymaga dogłębnych ocen i wyważenia stopnia szkodliwości obu tych czynów a w dalszej kolejności rozważenia hipotetycznego wpływu skazania za oba czyny na ukształtowanie ewentualnej kary łącznej.

Bez wątplenia oba w/w czyny w swej treści niosą bardzo wysoki ładunek społecznej szkodliwości. Nie ma bowiem żadnych racjonalnych podstaw, by uznać, iż to jeden z czynów czy to art. 271 k.k., czy też art. 273 k.k. jest bardziej społecznie szkodliwy. Już całkowicie abstrahując od powyższego; gdyby nawet przyjąć komentowany pogląd, to na gruncie niniejszej sprawy samo poświadczenie nieprawdy w fakturach VAT niosło za sobą mniejszy ładunek społecznej szkodliwości, niżli posłużenie się w/w fakturami. Poświadczenie nieprawdy w fakturach VAT było bowiem dla Funduszu Ochrony Środowiska i Gospodarki Wodnej w K.irrelevantne, natomiast już samo posłużenie się nimi wyrządziło w w/w podmiocie szkodę. Oczywiście pamiętać należy, iż już w chwili poświadczenia nieprawdy w w/w fakturach oskarżonym towarzyszył zamiar ich wykorzystania z sprzecznego z prawem.

Za drugim z przedstawionych poglądów przemawia fakt oddania rzeczywistego kryminogennego zachowania się sprawcy. W tym zakresie należy powołać się na treść art. 11 § 2 k.k. Skoro ustawodawca wprowadził kryminogenne zachowanie w postaci poświadczenia nieprawdy i posłużenia się takim dokumentem, to przecież logicznym jest, iż w przypadku wypełnienia znamion obydwu czynów będzie mowa o kumulatywnym zbiegu przepisów. Wskazać nadto należy na umiejscowienie obydwu przepisów w kodeksie karnym. W art. 273 k.k. ochronie podlegają bowiem te same dobra prawne, co w art. 271 k.k., a w szczególności moc dowodowa dokumentów. Przepis art. 273 k.k. penalizuje już samo wprowadzenie dokumentu poświadczającego nieprawdę do obrotu prawnego (a nie fakt jego wytworzenia), a zatem już zupełnie odmienną czynnością sprawczą niż opisaną w art. 271 k.k.

W konsekwencji jeżeli sprawca przestępstwa z art. 271 k.k. następnie używa dokumentu poświadczającego nieprawdę (art. 273 k.k.), to mamy do czynienia z dwoma odrębnymi czynami, a w rezultacie z dwoma przestępstwami. Zatem w sytuacji działania sprawcy w obydwu czynnościach sprawczych z góry powziętym zamiarem; po spełnieniu warunków z art. 12 k.k., przestępstwo należy zakwalifikować jako czyn ciągły pamiętając o przyjęciu kumulatywnego zbiegu przepisów (art. 11 § 2 k.k.). Zaś w razie niezrealizowania warunków przewidzianych w art. 12 k.k. należy przyjąć, iż sprawca dopuszcza się dwóch przestępstw pozostających w zbiegu realnym.

Zasadnie zatem Sąd I instancji uznał, iż oskarżona swoim zachowaniem wypełniła znamiona przestępstwa z art. 286 § 1 k.k. i art. 271 § 3 k.k. i art. 273 k.k. przy zastosowaniu art. 11 § 2 k.k. i art. 12 k.k.

Wywiedziony przez oskarżyciela publicznego środek odwoławczy zarzuca nadto rażąco niewspółmierność kary. Modyfikując na rozprawie apelacyjnej wnioski apelacji oskarżyciel cofnął wniosek o orzeczenie względem oskarżonego A. H.kary pozbawienia wolności za przypisane mu czyny oraz ustalenie wysokości stawki dziennej kary grzywny za czyn I i II na kwotę 20,00 złotych a następnie orzeczenie wobec niego kary łącznej grzywny w wysokości 100 stawek dziennych po 20 złotych każda. Odnośnie oskarżonej W. W.prokurator cofnął wniosek o wymierzenie jej kary pozbawienia wolności za czyn I, zmodyfikował żądanie odnośnie kary pozbawienia wolności za przypisany jej czyn II wnosząc o wymierzenie kary 10 miesięcy pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres próby 3 lat. Nadto z uzasadnienia apelacji można wyczytać, iż skarżący kwestionuje również zastosowaną przez Sąd I instancji instytucję nadzwyczajnego złagodzenia kary.

Przed przystąpieniem do rozważań w przedmiotowej kwestii podnieść należy, że zgodnie z utrwalonym orzecnictwem kara rażąco niewspółmierna to wyłącznie taka kara, której nie da się zaakceptować z powodu różnicy o randze zasadniczej, wręcz „bijącej w oczy” pomiędzy nią, a karą sprawiedliwą (zob. m.in. wyrok SA w Krakowie z 14.09.2005r., II AKa 165/05, KZS 2005/10/32; wyrok SA w Krakowie z 14.10.2008r., II AKa 132/08, KZS 2008/11/64).

Po drugie, jak słusznie wskazał Sąd I instancji o zastosowaniu nadzwyczajnego złagodzenia kary decyduje całokształt okoliczności dotyczących nie tylko osoby sprawcy, lecz także popełnionego przez niego czynu, analiza których – z uwzględnieniem zasad wymiaru kary określonych w ustawie – pozwala dopiero na ocenę, czy orzeczenie współmiernej kary jest możliwe w ramach ustawowego zagrożenia, czy dopiero kara poniżej tej granicy spełni rolę kary sprawiedliwej.

Akceptując powyższy pogląd, mając na uwadze przytoczone przez ustawodawcę w art. 60 § 2 k.k. przykładowe okoliczności wpływające na możliwość skorzystania z instytucji nadzwyczajnego złagodzenia kary, wskazać należy, iż de facto ustawodawca odnosi tą instytucję do okoliczności pozytywnie charakteryzujących sprawcę. Zatem ten „szczególnie uzasadniony wypadek uzasadniający skorzystanie z instytucji nadzwyczajnego złagodzenia kary” jest określony całokształtem okoliczności sprawy, mających w myśl unormowań zawartych w art. 53 k.k. wpływ na wymiar kary. Oczywiście jest, iż przepis ten nie zawiera zamkniętego katalogu okoliczności, lecz podane przykładowe okoliczności skupiają się na osobie sprawcy czynu zabronionego.

Mając powyższe na uwadze stwierdzić trzeba, że wbrew stanowisku prezentowanemu przez skarżącego samoistna kara grzywny wymierzona oskarżonym nie cechuje się rażąco niewspółmiernością w aspekcie rażącej łagodności. Wskazać należy, co jest najistotniejsze w niniejszej sprawie, iż celem działania oskarżonych nie było nastawienie na ich indywidualny zysk, lecz na poprawę warunków bytowych (sanitarnych, higienicznych, bezpieczeństwa) w szpitalu. Pozyskane środki w całości były przekazane na remonty, oskarżeni swoim działaniem kierowali się dobrem szpitala, jak i pacjentów. Faktem jest, iż zamiar u nich nie miał charakteru nagłego, lecz był przemyślany, a sama czynność sprawcza rozłożona w czasie, lecz okoliczność ta sama w sobie nie ma – na gruncie niniejszej sprawy – tak daleko idącego znaczenia, jakie to upatruje skarżący. Wskazać bowiem należy, iż oskarżeni korzystając ze środków, które uzyskali, bądź też mieli zamiar uzyskać przeprowadzali remont placówki medycznej. Przeprowadzenie remontu i to w szpitalu związane jest z licznymi odbiorami robót budowlanych, kontrolą jakości wykonywanych czynności, zaś same prace nie mogą być wykonywane w szybkim tempie. Wiadomym przecież jest, iż przeprowadzenie remontu jest rozciągnięte w czasie. Stąd też ta rozległość czasowa w kryminalnym działaniu oskarżonych. Po wystawieniu kolejnych faktur, a więc po zakończeniu pewnego etapu prac występowali oni albo o rozliczenie pożyczki do Urzędu Marszałkowskiego Województwa (...) albo w celu uzyskania kolejnych transz z dotacji Wojewódzkiego Funduszu Ochrony Środowiska i Gospodarki Wodnej. Istotniejsze od rozległości czasowej są bowiem motywy (przesłanki) jakimi kierowali się oskarżeni wykonując czynności sprawcze. Uwagę przykuwa fakt, iż co do zasady korzyść majątkowa uzyskana z przestępstwa z art. 286 § 1 k.k. jest co do zasady zachowywana dla sprawcy czynu, zaś w niniejszej sprawie korzyść majątkową uzyskał szpital.

W. W.

Z tych też względów zasadnie Sąd I instancji doszedł do wniosku, iż przeprowadzona w kontekście dyrektyw wymiaru kary analiza nakazuje wymierzyć karę nadzwyczajną złagodzoną, aby w ten sposób zapewnić spełnienie celów kary. W niniejszej sprawie zaistniał bowiem „wypadek szczególnie uzasadniający” skorzystanie z przedmiotowej instytucji. Opisane wyżej okoliczności, przy uwzględnieniu dotychczasowego trybu życia oskarżonych, dają podstawę do stwierdzenia, że zachodzi określony przepisem art. 60 § 2 k.k. szczególnie uzasadniony wypadek, w którym nawet najniższa kara przewidziana za występki oszustwa jest w stosunku do oskarżonych niewspółmiernie surowa.

Odnosząc się bezpośrednio do wysokości stawek dziennych orzeczonych oskarżonym za każde z przypisanych im przestępstw (za pierwszy przypisany czyn Sąd I instancji wymierzył karę po 60 stawek, za drugi czyn karę po 80 stawek dziennych grzywny) wskazać należy, iż jest ona wynikiem uwzględnienia dyrektyw wymiaru kary, jak i stopnia społecznej szkodliwości popełnionych czynów. Z porównania wysokość wyrządzonej szkody pierwszym

przypisanym czynem (kwota 151.839,00 złotych), a drugim (kwota 406.022,01 złotych) wynika, iż drugi czyn niesie ze sobą znaczny ładunek społecznej szkodliwości. Można matematycznie wręcz wskazać, iż szkoda wyrządzona drugim czynem, jest dwa i pół raza większa niż pierwszym. Nadto drugi przypisany oskarżonym czyn został popełniony już po popełnieniu pierwszego czynu, a zatem po już jednym kryminalnym zachowaniu się oskarżonych, co winno skutkować orzeczeniem surowszej kary. W konsekwencji zasadnie została wymierzona oskarżonym kara 80 stawek grzywny za II przypisany im czyn.

Nie należy również tracić z pola widzenia stopnia społecznej szkodliwości czynu oskarżonych. Słusznie wskazał Sąd I instancji – wbrew zarzutom obrońcy, iż jest on wyższy niż znikomy, a także wyższy niż nieznaczny. Jak wiadomo katalog okoliczności wymienionych w art. 115 § 2 k.k. jest zamknięty, i to które z nich w istotny sposób wpływają na ocenę stopnia społecznej szkodliwości konkretnego zachowania zależy od typu czynu zabronionego. Nadto o stopniu społecznej szkodliwości decydują wyłącznie okoliczności związane z czynem i to zarówno natury przedmiotowej, jak i podmiotowej (por. W. Wróbel, A. Zoll, Polskie prawo karne. Część ogólna, Kraków 2010, s. 310 - 312).

Oskarżeni dopuścili się przestępstw przeciwko mieniu. Jak przyjmuje się w doktrynie to właśnie w tego rodzaju czynach, gdzie przedmiotem ochrony są prawa majątkowe, wysokość wyrządzonej szkody ma wpływ na wymiar kary, jak i określenie stopnia społecznej szkodliwości czynu. I tak bezsprzecznym jest, iż wysokość wyrządzonej szkody jest znaczna, gdyż łącznie przekracza ok. pół miliona złotych. Nadto sposób działania sprawców charakteryzuje się planistycznym działaniem, jest to działanie z góry zaplanowane, rozłożone w dość długim czasie, wynikające ze znajomości przepisów prawa. Nadto, gdyby nie kontrola ze strony Urzędu Marszałkowskiego Województwa (...) działanie oskarżonych nigdy by nie zostało wykryte. Na podwyższenie stopnia społecznej szkodliwości wpływ ma również fakt, iż oskarżeni w żaden sposób nie starali się pozyskać z innych źródeł środków finansowania, zatem nie przedsięwzięli żadnego działania w tym zakresie. Pamiętać nadto należy, iż szpital w którym oskarżeni pełnili funkcję jest odrębną, niezależną od struktury właścicielskiej jednostką. Zatem fakt, iż to Województwo (...) było organem założycielskim nie ma żadnego znaczenia w przeciwnym wypadku brak byłoby potrzeby sporządzenia umowy pomiędzy szpitalem, a Urzędem Marszałkowskim Województwa (...), gdyż wystarczyłoby „przelanie” środków z jednej komórki organizacyjnej do drugiej. Cechą szpitala jako jednostki organizacyjnej jest samorządność, a zatem jego kierownictwo ponosi cywilną oraz karną odpowiedzialność za wyrządzone szkody. Jednocześnie spełnienie celów ekologicznych założonych w umowie dotacji z Wojewódzkim Funduszem Ochrony Środowiska i Gospodarki Wodnej nie może przesłaniać samego charakteru popełnionego czynu. Oskarżeni wprowadzając w błąd w/w instytucji doprowadzili do niekorzystnego rozporządzenia mieniem, gdyby bowiem nie przedłożyli w odpowiednim terminie faktur nie otrzymaliby kolejnych transz przelewów. Okoliczność ta (spełnienie celów ekologicznych) oczywiście miała wpływ na złagodzenie oceny stopnia społecznej szkodliwości czynu, lecz z drugiej strony nie mogła skutkować – o czym wyżej – o uznaniu czynu za znikomy. Z drugiej zaś strony na stopniowalność społecznej szkodliwości przypisanego oskarżonym czynu wpływ miał motyw jakim się kierowali. Podnieść należy, iż w żadnym zakresie oskarżeni nie chcieli uzyskać korzyści majątkowej dla siebie, lecz dla szpitala. W/w okoliczności jednoznacznie wskazują, iż nie sposób uznać, że działanie oskarżonych charakteryzowało się znikomą społeczną szkodliwością czynu, lecz z drugiej strony nie charakteryzowało się jej znaczącością.

Zatem wysokość stawek orzeczonych za poszczególne czyny, a w szczególności surowsze potraktowanie drugiego czynu jest zdaniem Sądu Odwoławczego efektem należytego wyważenia dyrektywy wymiaru kary, są bowiem poszczególne kary grzywny karami odpowiednimi, współmiernymi, przekładającymi się właściwie na okoliczności zdarzeń, uwzględniającymi sylwetkę oskarżonych, są karami przystającymi do stopnia społecznej szkodliwości czynu oskarżonych i do stopnia ich winy, są karami mającymi baczenie na cele zapobiegawcze i wychowawcze.

I jest również zdaniem Sądu Apelacyjnego karą współmierną do stopnia winy kara łączna po 100 stawek dziennych wymierzona każdemu z oskarżonych. Wskazać bowiem należy, iż nie sposób w niniejszej sprawie dokładnie rozdzielić kto był pomysłodawcą podjęcia w/w zachowania, który z oskarżonych bardziej przyczynił się do popełnienia czynów zabronionych. Istotą popełniania przypisanych czynów było działanie w ramach wspólnego porozumienia, a zatem A. H., jak i W. W. akceptowali swoim zachowaniem kryminalne działanie współnika. Można by rzec, że nawzajem się

wspierali. W tych warunkach, mają nadto na uwadze podobieństwo przypisanych czynów słusznym było zastosowaniu zasady asperacji przy orzeczeniu kary łącznej.

Tym niemniej rację ma skarżący wskazując na brak zindywidualizowania wysokości stawek dziennych. Z danych osobopoznawczych wynika, iż oskarżona W. W. jest mężatką, matką dwóch synów, posiada wykształcenie wyższe, z zawodu jest lekarzem, zatrudniona jest jako dyrektor Wojewódzkiego Szpitala (...) w W. z miesięcznym dochodem ok. 10.000 złotych, jest właścicielką domku jednorodzinny. Natomiast oskarżony A. H. jest żonaty (żona nie pracuje), ma jednego syna, posiada wykształcenie średnie techniczne, zatrudniony jest w firmie (...) jako kierownik budowy, z łącznym uposażeniem ok. 2.100,00 złotych.

Już zatem samo porównanie wysokości uzyskanych przez oskarżonych dochodów, jak i możliwości uzyskania takowego (posiadane kwalifikacje) nakazuje Sądowi zindywidualizowanie wysokości stawek dziennych. Przy ustalaniu wysokości stawki dziennej, sąd, jak stanowi kodeks karny, "bierze pod uwagę dochody sprawcy, jego warunki osobiste, rodzinne, stosunki majątkowe i możliwości zarobkowe", zakreślając jedynie dolną i górną granicę stawki. Podstawową funkcją systemu stawkowego, niejako stanowiącą podłoże faktyczne jego wprowadzenia do obowiązującego prawa, jest zróżnicowanie dolegliwości w zależności od sytuacji majątkowej sprawcy w ten sposób, aby za to samo (podobne) przestępstwo wobec dwóch sprawców o różnej pozycji materialnej zostały wymierzone grzywny o różnej wysokości jednej stawki (zob. J. Giezek, Komentarz do art. 33 k.k., LEX 2012).

Z tych też względów Sąd Apelacyjny uznał, przychylając się do zmodyfikowanych wniosków apelacji oskarżyciela publicznego, iż stawka dzienna kary grzywny co do oskarżonego A. H. winna zostać zmniejszona do 20,00 złotych. Wysokość tejże stawki jest bowiem adekwatna do jego sytuacji rodzinno – finansowej i pozostaje w jego możliwościach zarobkowych. Oskarżony posiada kilkukrotnie niższy dochód niż oskarżona, a z racji posiadanego wykształcenia ma mniejsze możliwości na jego podwyższenie. Zaś pozostawienie wysokości stawki dziennej oskarżonej w wysokości 50,00 złotych uzasadnione jest faktem posiadanego przez nią znacznego majątku (jest ona właścicielką domku jednorodzinny), wykształcenia wyższego oraz uzyskiwanego dochodu, jak i możliwości jego zwiększenia.

Pamiętać przy tym należy, iż w sytuacji orzekania kary łącznej w tym samym wyroku, obejmującej grzywny wymierzone za poszczególne przestępstwa jednostkowe, stawka dzienna kary łącznej grzywny nie powinna być inna niż wysokość stawki ustalonej za poszczególne przestępstwa, skoro okoliczności mające wpływ na wysokość stawki dziennej grzywny, o których mowa w art. 33 § 3 k.k., w obu przypadkach są takie same. Stąd też oskarżonemu należało ustalić wysokość jednej stawki dziennej grzywny w karze łącznej na 20,00 złotych, a oskarżonej na kwotę 50,00 złotych.

Ujmując zatem kompleksowo zachodzące po stronie oskarżonych okoliczności obciążające oraz okoliczności łagodzące, w tym uwzględniając także w prawidłowy sposób stopień społecznej szkodliwości czynu, w sposób w pełni uzasadniony Sąd I instancji skorzystał z instytucji nadzwyczajnego złagodzenia kary, i wymierzył karę łączną grzywny w wymiarze po 100 stawek dziennych. Sąd Apelacyjny nie akceptuje jedynie rozstrzygnięcia w przedmiocie ustalenia wysokości stawek dziennych co do oskarżonego, stąd zapadłe orzeczenie wymagało korekty.

Tak wymierzona kara jest adekwatna zarówno do stopnia społecznej szkodliwości czynu, jak i warunków i właściwości osobistych oskarżonych i jako taka spełni swoje cele zarówno w zakresie wychowania oraz prewencji indywidualnej, jak i w zakresie kształtowania świadomości prawnej społeczeństwa. Należy bowiem zauważyć, że kara grzywny w relatywnie znacznym wymiarze została orzeczona wobec osób która popełniły przestępstwo przeciwko mieniu i odznacza się z jednej strony znacznie większą, bardziej dotkliwie odczuwalną dolegliwością niż kara pozbawienia wolności, z drugiej zaś strony może także przyczynić się w sposób bardziej skuteczny do wdrożenia w/w osób do przestrzegania prawa, w tym zwłaszcza do poszanowania dla cudzej własności, niżli kara wolnościowa. Z powyższych względów - wbrew zapatrywaniu skarżącego - wymierzona oskarżonym kara nie pozostaje bynajmniej w opozycji do tego celu kary, jakim jest właściwe kształtowanie świadomości prawnej społeczeństwa. Czyn nie pozostaje bowiem bezkarny, zaś dopóki istnieje szansa takiego wychowawczego oddziaływania na nie zdeprawowanych sprawców przestępstwa o wyższym niż znikomym stopniu społecznej szkodliwości, które to oddziaływanie z jednej strony, z

uwagi na dotychczasową ich postawę, stanowi dla nich realnie odczuwalną dolegliwość, z drugiej zaś stwarza szansę na wdrożenie ich do przestrzegania prawa, to wymierzenie sprawcom kary odznaczającej się tymi cechami, a taką właśnie karą jest kara grzywny, jawi się jako bardziej społecznie pożądane, niżli wymierzenie kary o charakterze wolnościowym.

Odnosząc się już bezpośrednio do apelacji obrońcy, wskazać należy, iż Sąd I instancji wbrew stanowisku skarżącego w oparciu o prawidłowo i wyczerpująco przeprowadzone postępowanie dowodowe dokonał ustaleń faktycznych, opierając się na materiale dowodowym, który został poddany rzetelnej i wnikliwej analizie z uwzględnieniem swobodnej oceny dowodów, był to przy tym materiał kompletny i nie wymagający uzupełnienia o dalsze dowody. Wbrew argumentom zawartym w apelacji kontrola odwoławcza potwierdziła też, iż Sąd meriti rozważył wszelkie okoliczności przemawiające zarówno na korzyść, jak i na niekorzyść oskarżonej, co też zostało wyczerpująco i logicznie, z uwzględnieniem wiedzy i doświadczenia życiowego, przedstawione w pisemnych motywach uzasadnienia. Przytaczając motywy wyroku wskazał przy tym Sąd Okręgowy, w sposób wyczerpujący, którym dowodom dał wiarę, w jakim zakresie i dlaczego, a także, z jakich powodów nie uznał za wiarygodne dowodów przeciwnych. Z dostateczną wnikliwością Sąd I instancji podszedł do analizy zebranych w sprawie dokumentów, jak wyjaśnień samej oskarżonej W. W. i zeznań świadków K. R., J. G. i J. L. oraz innych dowodów w szczególności zeznań pozostałych świadków. Analiza, której dokonał Sąd I instancji jest pełna i wyczerpująca, zbędnym więc jest jej bezpośrednie i pełne powielanie przez Sąd Odwoławczy.

Ponadto zaś ocena zebranego w sprawie materiału dowodowego w żadnym wypadku nie uchybia zasadom prawidłowego rozumowania oraz wskazaniom wiedzy i doświadczenia życiowego, tym samym spełnia ona warunki art. 7 k.p.k.

Przechodząc już do szczegółowej analizy zarzutów zawartych w wywiedzionym środku zaskarżenia, w szczególności do zarzutu przekroczenia granic aktu oskarżenia stwierdzić należy, co następuje.

Bezspornym jest, iż kryteria tożsamości czynu nie zostały zdefiniowane w ustawie kodeks postępowania karnego, jednakże zarówno doktryna jak i judykatura wypracowały bogate stanowisko w tej kwestii, a jego skrótowa analiza jest niezbędna w realiach niniejszej sprawy dla prawidłowej oceny zaskarżonego rozstrzygnięcia.

W doktrynie przyjmuje się, że granice oskarżenia są utrzymane wówczas, gdy czyn przypisany w wyroku, mimo zmienionej kwalifikacji prawnej, dotyczy tego samego zdarzenia historycznego, które stanowiło podstawę zarzutu określonego w akcie oskarżenia, przy czym kryteria tożsamości wyznacza zdarzenie faktyczne opisane w akcie oskarżenia, a nie każdy element tego opisu (tak samo L. Paprzycki, Komentarz do art. 399 k.p.k., LEX 2012; T. Grzegorzczak, Komentarz do art. 399 k.p.k., Zakamycze 2003; W. Grzeszczyk, Komentarz do art. 399 k.p.k., LexisNexis, 2012).

W orzecznictwie przyjmuje się, że ramy tożsamości "zdarzenia historycznego" wyznaczają takie elementy jak identyczność przedmiotu zamachu, identyczność kręgu podmiotów oskarżonych o udział w zdarzeniu, a z reguły także tożsamość określenia jego czasu i miejsca z tymże zawsze należy się kierować rozsądną życiową oceną (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 25 sierpnia 2010 r. II KK 186/10, LEX nr 619624, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 2 marca 2011 r. III KK 366/10, OSNKW 2011/6/51).

Oczywiście w/w elementy nie są jedynymi i wystarczającymi do przyjęcia tożsamości czynu. Jak wskazuje się bowiem pierwotnym warunkiem pozostania w granicach oskarżenia, o których mowa w art. 399 § 1 k.p.k., jest istnienie (zachowanie) choćby części wspólnych znamion czynu zarzucanego i przypisanego, zaś podstawa faktyczna odpowiedzialności, na której zbudowane zostało oskarżenie, tylko wtedy nie ulegnie zmianie, jeżeli chociaż część działania lub zaniechania przestępczego pokrywa się z takimi zachowaniami zarzucanymi w akcie oskarżenia.

Istotne jest zatem to, by opisy czynów zarzucanego i przypisanego miały jakiś wspólny obszar, wyznaczony cechami (znamionami) tych czynów i aby fragmenty obrazów tychże czynów, chociaż częściowo nakładały się (zob.

postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 19 października 2006 r. II KK 246/06, LEX nr 202125, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 stycznia 2006 r. WK 27/05, OSNwSK 2006/1/234).

Reasumując granice oskarżenia wyznacza opis czynu zawarty w akcie oskarżenia, przy czym chodzi tu o czyn postrzegany jako pewne zdarzenie historyczne, czyli takie które da się umiejscowić na linii czasu i miejsca na odpowiednim punkcie. Tożsamość czynu zabronionego określa zdarzenie faktyczne opisane w oskarżeniu (fakt główny), a nie – co wymaga wyraźnego podkreślenia – elementy tego opisu. Przedmiotem rozpoznania jest zawsze czyn rzeczywisty, czyli zdarzenie obiektywne.

Przenosząc powyższe na grunt niniejszej sprawy, zauważyć należy, że w akcie oskarżenia w pkt IV, V, VI i VII, oskarżyciel publiczny określił granice oskarżenia poprzez zarzucenie oskarżonej zachowania mającego postać działania wspólnie i w porozumieniu w ściśle określonym miejscu i czasie z A. H.(jako organa Wojewódzkiego Szpitala (...))w W.) w celu osiągnięcia korzyści majątkowej i uzyskania pożyczki, poprzez przedłożenie w Urzędzie Marszałkowskim Województwa (...)w K.wskazanych w w/w punktach faktur, poświadczając tym samym nieprawdę co do źródła środków finansowania wskazanych w tych fakturach prac, które to faktury została zapłacone z Wojewódzkiego Funduszu Ochrony Środowiska i Gospodarki Wodnej w K.doprowadzając tym samym Urząd Marszałkowski Województwa (...)do niekorzystnego rozporządzenia mieniem.

Na elementy sprawcze w/w czynów składając się zatem (za aktem oskarżenia): działanie w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, przedłożenie faktur poświadczających nieprawdę, doprowadzenie do niekorzystnego rozporządzenia mieniem Urząd Marszałkowski Województwa (...). W niniejszej sprawie istotne są również czas i miejsce popełnienia zarzucanego czynu.

Zaskarżonym wyrokiem Sąd Okręgowy uznał oskarżoną W. W.za winną (w zakresie elementów sprawczych przypisanego czynu) działania w celu osiągnięcia korzyści majątkowej tj. uzyskania pożyczek, wspólnie i w porozumieniu z A. H.wprowadzenia w błąd Urząd Marszałkowski Województwa (...), poprzez przedłożenie wskazanych w przypisanym czynie faktur, wiedząc o tym, że uzyskane środki zostaną przeznaczone na inny cel, czym w/w doprowadzili Urząd Marszałkowski Województwa (...)do niekorzystnego rozporządzenia mieniem, zaś działanie miało miejsce w ściśle określonym czasie i miejscu, tożsamym z aktem oskarżenia.

Porównując zatem opis czynu zarzucanego z opisem czynu przypisanego wskazać należy, iż w obydwu przypadkach mowa jest o tym samym zdarzeniu historycznym, a co więcej nie istniała by możliwość ponownego oskarżenia W. W. o popełnienie w/w czynu w zmodyfikowanej przez Sąd Okręgowy formie. Także odwołanie się do rozsądnej życiowej oceny, o której była mowa, prowadzi do wniosku, że we wskazanym zakresie zachowana została tożsamość czynu zarzucanego i przypisanego.

Zaś uzupełnienie opisu czynu przez Sąd I instancji poprzez wskazanie, iż oskarżeni przedłożyli wskazane w opisie czynu faktury m.in. w celu wykonania rozliczenia i wykazania prawidłowości wykorzystania środków pozyskanych na mocy umów pożyczek, nie stanowi zmiany opisu czynności sprawczej, lecz jej dookreślenie. Jest to bowiem dokładne opisanie całej inkryminowanej czynności sprawczej oskarżonej. Najpierw bowiem zawarła ona umowę pożyczki z Urzędem Marszałkowskim Województwa (...), a następnie w celu „wykazania” wykorzystania przekazanych środków przedłożyła odpowiednie faktury. Zachowanie oskarżonej od momentu zawarcia umów – wbrew twierdzeniem skarżącego – było ukierunkowane na uzyskanie pożyczek, mimo, iż wiedziała, iż posiadała na ten cel środki z innego źródła. W tym miejsce wskazać należy, iż kwestia znaczenia prawnego przedłożonych faktur, jak i zamiaru oskarżonej będzie poniżej szerzej omówiona.

Tego rodzaju ustalenia nie stanowią wyjście poza granice aktu oskarżenia i związanego z tym zasadą skargowości. Sąd może zatem inaczej, w porównaniu z twierdzeniami skarżącego, w wyroku dokonać ustaleń w sprawie, który to może być niezgodny z jego twierdzeniami. Identyczność czynu jest wyłączona, jeżeli w porównywalnych jego określeniach zachodzą tak istotne różnice, że według rozsądnej życiowej oceny nie można ich uznać za określenia tego samego zdarzenia faktycznego. Nie dochodzi do wyjścia przez sąd poza granice skargi oskarżyciela, jeśli w czynie przypisanym oskarżonemu w wyroku skazującym zamieszczono, choćby w innej formule jurydycznej, opis tej samej czynności

wykonawczej, skierowanej do tego samego przedmiotu, a więc podstawowe elementy określające fakt główny, który uzasadniał wystąpienie z oskarżeniem (postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 2 kwietnia 2003 r. V KK 281/02). Pierwotny warunek utrzymania się przez Sąd I instancji w ramach (granicach) aktu oskarżenia tj. w ramach opisu zdarzenia historycznego został zachowany.

Brak było zatem w niniejszej sprawie nie tylko potrzeby zmiany kwalifikacji prawnej czynu przypisanego oskarżonej w stosunku do zarzucanego, lecz co istotniejsze nie nastąpiła zmiana czasu, miejsca, osoby pokrzywdzonej.

Nadto gdyby skarżący zadał sobie trud rzetelnego i wnikliwego zaznajomienia się z opisem przypisanego oskarżonej w pkt 2 wyroku czynu wyczytałby, iż wprowadzenie w błąd Urzędu Marszałkowskiego Województwa (...) polegało na wprowadzeniu w błąd, co do źródła finansowania prac, przedkładając dnia 12 kwietnia 2007 roku faktury VAT. W czynie zarzucanym oskarżyciel publiczny również podnosi przedmiotową kwestię zarzucając oskarżonej (w każdym zarzucie od IV do VII z osobna) poświadczenie nieprawdy co do źródła środków finansowania wskazanych w niej (fakturze) prac. Zatem ten element opisu czynu w czynie zarzucanym i przypisanym jest tożsamy.

W konsekwencji Sąd I instancji był obowiązany do prawidłowego ustalenia pełnego i prawidłowego opisu przypisanego oskarżonej czynu i jednocześnie w odniesieniu do tego konkretnego czynu oskarżona miała zachowane w toku postępowania sądowego pełne prawo do obrony.

Godnym uwagi jest nadto fakt, iż sam skarżący w wywiezionym środku zaskarżenia wskazuje, iż „...podczas gdy w opisie czynu przypisanego oskarżonej przywołuje Sąd nadto, że czynności sprawcze oskarżonej polegały również na tym, że faktury opisane w omawianych zarzutach oskarżona przedkładała w wykonaniu rozliczenia pozyskanych środków i prawidłowości ich wykorzystania” (str. 3 apelacji). Tym samym obrońca wskazuje, iż opis czynu różni się od zarzucanego wyłącznie uzupełnieniem (dodaniem) o już konkretnie zindywidualizowane zachowanie oskarżonej.

Odnosząc się in concreto do drugiego z postawionych zarzutów w apelacji obrońcy oskarżonej W. W. - błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę pkt I wyroku części skazującej mającego polegać na tym, że oskarżona nie miała wiedzy co do tego, że roboty na które wystawiono fakturę nr (...) nie zostały w dacie przedstawiania faktury wykonane; podobnie, że faktury nr (...) wystawione przez firmę (...) przedstawione były w dwóch różnych źródłach finansowania a w dalszej kolejności - zarzutu błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę pkt II wyroku części skazującej, mającego wpływ na jego treść a polegającego na bezzasadnym przyjęciu, iż oskarżona działała z bezpośrednim zamiarem doprowadzenia pokrzywdzonego – Urzędu Marszałkowskiego Województwa (...) do niekorzystnego rozporządzenia mieniem, w sposób mu przypisany w zaskarżonym wyroku, wskazać należy, iż brak jest podstaw do jego uwzględnienia.

Zarzut istotnego, rzutującego na treść wyroku, błędu w ustaleniach faktycznych można zasadnie postawić jedynie wówczas, gdy trafność ocen i wniosków wyprowadzonych przez sąd I instancji z okoliczności ujawnionych w toku przewodu sądowego, nie odpowiada prawidłowości logicznego rozumowania. Zarzut taki winien bowiem wymieniać konkretne uchybienia w zakresie wskazań wiedzy, doświadczenia życiowego, logicznego rozumowania, których dopuścił się Sąd I instancji w ocenie przeprowadzonych dowodów a takowych skarżący nie przedstawił.

Czyniona przez skarżącego polemika z ustaleniami Sądu meriti, polegająca na ogólnikowym i jednostronnym przeciwstawieniu odmiennego poglądu nie może prowadzić do wniosku o popełnieniu błędu w ustaleniach faktycznych.

Nie mogą być bowiem za nie uznane tezy, które świadczyć miałyby o braku wiedzy oskarżonej co do zakresu realizacji robót w wymienionych przez skarżącego fakturach oraz w jakiej instytucji i w jakim celu przedkładane były one w Wojewódzkim Funduszu Ochrony Środowiska i Gospodarki Wodnej oraz równoległe w Województwie (...).

Brak uzasadnienia w tym zakresie zarzutu odnoszącego się do punktu 1 rozstrzygnięcia nie pozwala na ustalenie na jakich dowodach oparł swoje twierdzenia skarżący. Gdyby przyjąć, że są nimi wyjaśnienia oskarżonej to należy podnieść, co prawidłowo i zgodnie z zasadami wyrażonymi w art. 7 k.p.k. ocenił sąd I instancji, że były w tym zakresie

wyjątkowo labilne i niespójne. Oskarżona W. W. początkowo wyjaśniała przecież, że miała świadomość przedkładania tych samych faktur w dwóch różnych źródłach finansowania jak też tę dotyczącą wystawienia faktury przez firmę (...), pomimo niewykonania wskazanych robót budowlanych. Ich zmianę w uzasadnieniu Sąd meriti przedstawił, wskazując dlaczego nie zasługują na wiarę. Przedstawiona, w pisemnych motywach wyroku, rzeczowa i logiczna argumentacja w tym ta dotycząca oceny wyjaśnień oskarżonej i współoskarżonego A. H. zasługuje na akceptację.

W dalszej kolejności skarżący podnosi zarzut skierowany przeciwko punktowi II rozstrzygnięcia polegający na braku działań, po stronie oskarżonej W. W., ukierunkowanych na wprowadzenie w błąd, zarówno w dacie składania wniosków o udzielenie pożyczek jak i na etapie korzystania z przekazanych środków oraz na braku zamiaru bezpośredniego zmierzającego do osiągnięcia dla szpitala, którym kierowała korzyści majątkowej.

Obrońca oskarżonej uzasadniając wskazane tezy powołuje się na zapisy umów pożyczek Nr (...)z dnia 19 czerwca 2006 r. oraz Nr (...)z dnia 3 października 2006 r., zawartych pomiędzy Województwem (...)a Wojewódzkim Szpitalem (...)w W., reprezentowanym przez oskarżoną, które, jego zdaniem nie zawierają żadnych uregulowań związanych z ich przyznaniem oraz takich, które umożliwiałyby pożyczkodawcy wypowiedzenie umowy np. w przypadku wykorzystania części środków na inny cel niż określony w wymienionych umowach.

Przywołane przez obrońcę oskarżonej zapisy umów pożyczek dla prawnie karnej oceny zachowania oskarżonej nie mają istotnego znaczenia bowiem rozstrzygając zasadność podniesionych zarzutów należy odnieść się je w pierwszej kolejności do znamion przestępstwa oszustwa, a nie tylko do zapisów zawartych umów.

Odwołując się do treści art. 286 § 1 k.k. na zamiar sprawcy wskazują dwa elementy; 1 - sposób zachowania polegający na wprowadzeniu w błąd lub wyzyskaniu czy też niezdolności do należytego podejmowania przedsięwziętego działania, 2 - drugim elementem jest wynikająca ze sposobu zachowania chęć korzyści majątkowej pozostająca w związku przyczynowym pomiędzy sposobem działania a dyspozycją majątkową pokrzywdzonego.

Przestępstwo oszustwa jest to przestępstwo skutkowe i obydwie wymienione elementy muszą być objęte zamiarem bezpośrednim i mieścić się w świadomości sprawcy. Wprowadzenie w błąd musi wyprzedzać rozporządzenie mieniem, realizacja przestępstwa oszustwa kończy się z chwilą dokonania niekorzystnego rozporządzenia mieniem.

Sąd Okręgowy w uzasadnieniu orzeczenia wskazał, iż oskarżona nie dysponując środkami finansowymi na realizację wyposażenia kuchni wystąpiła do Urzędu Marszałkowskiego Województwa (...)o udzielenie pożyczek na inny, nie związany z powyższą inwestycją cel. Co istotne, a wynikające wprost z wyjaśnień współoskarżonego A. H., gdyby takie wyposażenie nie zostało zakupione, kuchnia nie mogła zostać uruchomiona. Jej odbiór końcowy i uruchomienie było natomiast warunkiem koniecznym rozliczenia dotacji otrzymanej z Urzędu Marszałkowskiego Województwa (...)na realizację zadania „modernizacja kuchni szpitalnej”.

W rozliczeniu środków Urzędu Marszałkowskiego wskazano (decyzja ta zapadła w gabinecie pani dyrektor) faktury za roboty budowlane, płacąc tak pozyskanymi środkami finansowymi za wyposażenie kuchni szpitalnej (wyjaśnienia oskarżonego A. H.k.914).

Oskarżeni posłużyli się nie tylko fakturami, które już były zapłacone ale nawet takimi, które wystawione zostały przed datą zawarcia umów pożyczek.

Faktury VAT Nr (...) z dnia 30 maja 2006 r. oraz Nr (...) z dnia 24 lipca 2006 r., zapłacone w ramach trzeciej raty pożyczki udzielonej przez (...), przedłożone zostały organom Województwa (...) ze wskazaniem, iż zostaną zapłacone z pożyczki Nr (...) z dnia 3 października 2006 r.

Kontrolująca gospodarkę finansową świadek K. R., nie potrafiła rozstrzygnąć, na podstawie dokumentacji szpitala, na jakie konkretnie cele wydatkowane zostały środki pozyskane dwukrotnie – zarówno z (...) jak i budżetu Województwa (...) oraz z którego źródła zapłacono za realizację innych celów niż wskazane w umowach pożyczek i dotacji.

Słusznie więc Sąd meriti, tam gdzie zgromadzona dokumentacja nie pozwalała na jednoznaczne rozstrzygnięcie kierunków przepływu środków finansowych, swoje ustalenia wsparł informacjami pochodzącymi od osobowych źródeł dowodowych, co zresztą należy uzasadnić.

W świetle przytoczonych skrótowo okoliczności faktycznych, odtwarzających sposób działania oskarżonej, jest całkiem jasne, że wprowadziła ona wspólnie i w porozumieniu z inną osobą (oskarżonym A. H.) w błąd Urząd Marszałkowski Województwa (...), przez działania polegające podjęte w celu uzyskania pożyczek ze świadomością, iż część pozyskanych środków finansowych zostanie przeznaczona na inne niż wskazane we wnioskach a następnie w samych umowach pożyczek przedsięwzięcia inwestycyjne. Wprowadzenie w błąd może następować za pomocą faktów konkludentnych – za takowe bowiem uznane może być obejście warunków zawartych umów.

Tym samym sprawcy wywołali u pożyczkodawcy (pokrzywdzonego) fałszywe wyobrażenie dotyczące celu. Przecież, co wynika z treści umów wszelkie zmiany wymagały zgody pożyczkodawcy wyrażonej w formie pisemnej (§ 4 umów pożyczek), dotyczy to też przeznaczenia pożyczki.

Konsekwencją realizowanego zamiaru było przedstawienie faktur (zapłaconych z innych pozyskanych źródeł finansowania) fałszywie dokumentujących cel i prawidłowość wydatkowania pozyskanych środków finansowych.

Również bezzasadne okazały się argumenty apelacji podważające zasadność przyjęcia, że przez zawarcie umów o pożyczki oskarżona doprowadziła Urząd Marszałkowski Województwa (...) do niekorzystnego rozporządzenia mieniem. Apelujący powołuje się na to, że środki z pożyczek inwestowane były w majątek trwały stanowiący własność pożyczkodawcy. Także i w tym wypadku nietrafność motywacji skarżącego wynika z opaczego pojmowania rozporządzenia, jako skutku przestępstwa oszustwa. Dla właściwej wykładni „niekorzystności” będącej znamienia ustawowym przestępstwa z art. 286 § 1 k.k. istotne znaczenie ma to, że przestępstwo oszustwa kończy się z chwilą dokonania przez pokrzywdzonego rozporządzenia mieniem. Dlatego też korzystność czy też niekorzystność owego rozporządzenia należy oceniać tylko z punktu widzenia okoliczności istniejących w czasie rozporządzania mieniem, a nie tych, które następują później. Stąd najważniejszą kwestią, w realiach niniejszej sprawy, słusznie dostrzeżoną przez Sąd meriti, jest świadomość pożyczkodawcy który, wskutek wprowadzenia w błąd, posiadał błędne przekonanie, że szpital w ramach przyznanej pożyczki będzie realizował inwestycje, które wymieniono w umowach pożyczek jako docelowy cel gospodarczy.

Rozporządzenie mieniem w sposób sprzeczny z wolą pożyczkodawcy, które jest niekorzystne z punktu widzenia jego interesów nawet gdy, w trakcie czynności rozporządzenia nie wywołuje ono szkody w jego mieniu jest działaniem wyczerpującym znamię „niekorzystności”, przy czym bez znaczenia jest okoliczność, że pożyczkobiorca zakładał zwrot mienia pokrzywdzonemu.

Województwo (...) dokonywało niekorzystnych dla siebie rozporządzeń, bowiem środki finansowe szpitalowi, w znacznej części przeznaczone zostały niezgodnie celem gospodarczym, który wyznaczył się pożyczkodawca. W innej sytuacji, przy braku błędnego przeświadczenia o rzeczywistości, nie podjąłby decyzji o cofnięciu uchwał dotyczących umorzenia kwot udzielonych pożyczek.

Sąd Okręgowy zatem zasadnie uznał, w świetle poczynionych ustaleń faktycznych, że oskarżona W.(...)W.swoim działaniem wyczerpała znamiona przestępstwa określonego w art. 286 § 1 k.k. i art. 271 § 3 k.k. oraz art. 273 k.k. przy zastosowaniu art. 11 § 2 k.k. i art. 12 k.k. (punkt 1 części skazującej wyroku) oraz znamiona przestępstwa z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. art. 271 § 3 k.k. przy zastosowaniu art. 11 § 2 k.k. i art. 12 k.k. Przepis art. 294 § 1 k.k. dotyczy między innymi sprawcy przestępstwa z art. 286 § 1 k.k. ale tylko w przypadku wyłudzenia mienia znacznej wartości. Zgodnie z treścią art. 115 § 5 k.k. mienie znacznej wartości to mienie, którego wartość w chwili popełnienia czynu zabronionego przekracza 200 000 złotych.

Tym samym zarzut apelacji, wskazujący na wadliwą subsumpcję czynów pod wskazane przepisy prawa materialnego, okazał się chybiony.

W uzasadnieniu apelacji skarżący podniósł również, iż sam fakt przedłożenia faktur opisanych z zarzutach nie miał znaczenia prawnego z punktu widzenia zdarzeń objętych zarzutem, zważywszy na zakres uregulowań wynikających z udzielonych przez Województwo (...) pożyczek, tym samym czyn przypisany w pkt 2 części skazującej wyroku nie wypełnia również znamion przestępstwa z art. 271 § 3 k.k.

Tak postawiony zarzut również nie jest słuszny. Dyrektor szpitala, czego skarżący nie kwestionują jest osoba uprawnioną do wystawienia dokumentu w rozumieniu art. 271 k. k., źródłem uprawnienia, w tym przypadku jest statut szpitala. (patrz: uchwała SN z 12.03.1996 I KZP 35/95 OSNKW 1996 nr 3-4. poz.17.)

Dokument, o którym mowa w treści cytowanego przepisu, musi odpowiadać nie tylko cechom wymienionym w art. 115 § 14 k.k., lecz ponadto musi być wystawiony przez funkcjonariusza publicznego lub inną osobę do tego uprawnioną i zawierać w swojej treści poświadczenie, któremu przysługuje cecha zaufania publicznego, a w związku z tym domniemanie prawdziwości (patrz: wyrok SN z dn.09.10.1996 r., V KKN 63/96 OSP 1998 z. 7-8, poz.147). Bezsprzeczne jest też, że faktura jako jej poświadczona za zgodność z oryginałem kopia spełnia cechy dokumentu.

W realiach niniejszej sprawy czynności wykonawcze poświadczenia nieprawdy, realizowane przez oskarżoną polegały, na potwierdzeniu w nich okoliczności, które nie miały miejsca bądź ich przeinaczeniu, poprzez naniesienie informacji niezgodnych z rzeczywistością. Podjęte zostały w zakresie uprawnień przysługujących oskarżonej. Czynność poświadczenia nieprawdy nastąpiła w momencie wprowadzenia wskazanych faktur do obrotu prawnego, tj. w momencie przedstawienia, dokumentów zawierających poświadczenie nieprawdy Urzędowi Marszałkowskiemu Województwa (...) lub Wojewódzkiemu Funduszowi Ochrony Środowiska i Gospodarki Wodnej, określonych w art. 271 § 1 k.k.

Podniesione przez obrońcę oskarżonej argumenty są irrelevantne dla oceny znamion określających czynności sprawcze, bowiem przestępstwo z art. 271 § 1 k.k. polega na poświadczeniu nieprawdy co do okoliczności mających znaczenie prawne w autentycznym dokumencie wystawionym przez osobę składającą poświadczenie. Co również istotne, zostały one podjęte w zakresie uprawnień przysługujących oskarżonej. Zasadnie zatem uznano w wyroku skazującym, że oskarżona wypełniła przypisanym jej działaniem także znamiona przestępstwa określonego w art. 271 § 3 k.k., stanowiącego typ kwalifikowany ze względu na cel osiągnięcia korzyści majątkowej lub osobistej, przy przyjęciu, iż dopuściła się poświadczeń nieprawdy w celu osiągnięcia korzyści majątkowych dla kierowanego przez siebie szpitala. Zwiększenie aktywów szpitala jest bowiem taką korzyścią majątkową.

W konsekwencji przedstawionej argumentacji bezpodstawny jest także podniesiony przez obrońcę oskarżonej zarzut obrazy art. 410 k.p.k., albowiem jak wykazano wyżej, z uzasadnienia zaskarżonego wyroku wynika, że Sąd I instancji oparł rozstrzygnięcie na całokształcie okoliczności ujawnionych w toku rozprawy głównej, natomiast skarżący nie wskazał w środku odwoławczym na żaden dowód, bądź okoliczność, która zostałaby pominięta, a jedynie kwestionuje przyjętą przez Sąd I instancji analizę i ocenę przeprowadzonych w sprawie dowodów. Nie jest również prawdą, aby Sąd I instancji w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku nie wskazał jakie fakty uznał za udowodnione i na jakich w tej mierze oparł się dowodach oraz dlaczego nie uznał dowodów przeciwnych, co powoduje, że chybnym jest również zarzut obrazy art. 424 k.p.k. Sąd Okręgowy poddał zgromadzony materiał dowodowy wszechstronnej analizie, opartej na całokształcie okoliczności ujawnionych na rozprawie głównej, prezentując tok rozumowania w sposób przekonujący w szczegółowym uzasadnieniu, w przeciwieństwie do apelacji opartej na wybiórczo wskazanych okolicznościach.

Stwierdzić należy, iż treść obszernego uzasadnienia wskazuje, że sąd a quo prawidłowo, nie naruszając zasady obiektywizmu wyrażonej w art. 4 k.p.k. ocenił zebrany materiał dowodowy swobodnie z uwzględnieniem zasad prawidłowego rozumowania oraz wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego. Ocena ta nie zawiera błędów logicznych i faktycznych. Wbrew twierdzeniom autora apelacji, te ustalenia sądu pozostają pod ochroną uprawnień sądu, wynikających z zasady swobodnej oceny dowodów, jako że nie można też dopatrzeć się w procedowaniu sądu błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia.

Reasumując - Sąd Apelacyjny zmienił zaskarżony wyrok w punkcie 1 w ten sposób, że w podstawie prawnej wymiaru kary orzeczonej wobec oskarżonej W. W. i oskarżonego A. H. przyjmując w miejsce przepisu art. 11 § 2 k.k. przepis art. 11 § 3 k.k. i złagodził karę grzywny orzeczoną wobec oskarżonego A. H. w ten sposób, że przyjmując, iż wysokość jednej stawki dziennej wynosi 20 złotych; w punkcie 2 w ten sposób, że złagodził karę grzywny orzeczoną wobec oskarżonego A. H. przyjmując, iż wysokość jednej stawki dziennej wynosi 20 złotych, uchylił orzeczenie o karze łącznej zawarte w punkcie 3 wyroku w części dotyczącej oskarżonego A. H. i na mocy art. 85 k.k. i art. 86 § 1 i § 2 k.k. orzekł wobec niego karę łączną grzywny w wysokości 100 stawek dziennych, przy przyjęciu, iż wysokość jednej stawki dziennej równa się kwocie 20,00 złotych; w pozostałym zakresie zaskarżony wyrok utrzymując w mocy.

Mając zaś na względzie treść art. 636 § 1 i 2 k.p.k. w zw. z art. 633 k.p.k. oraz art. 3 ust. 1 ustawy o opłatach w sprawach karnych Sąd Apelacyjny obciążył oskarżoną W. W. kosztami sądowymi za postępowanie odwoławcze, w tym opłatę w wysokości 500,00 złotych. Zaś kierując się zasadami słuszności (art. 633 k.p.k.) uchylił orzeczenie z punktu 4 wyroku w zakresie dotyczącym oskarżonego A. H. i zwolnił go od ponoszenia kosztów sądowych za obie instancje, obciążając Skarb Państwa. Rozstrzygając w przedmiocie kosztów sądowych Sąd kierował się wysokością dochodu jaki oskarżony A. H. osiąga oraz jego stanem majątkowym. Analiza akt sprawy pod kątem sytuacji majątkowej, rodzinnej oskarżonego, a zwłaszcza wysokości dochodu, wskazuje na okoliczność, iż całościowe uiszczenia przez A. H. kosztów postępowania byłoby dla niego uciążliwe.