

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

14 lutego 2017 r.

Sąd Okręgowy w Poznaniu w XVII Wydziale Karnym Odwoławczym w składzie:

Przewodnicząca: SSO Justyna Andrzejczak

Sędziowie : SSO Anna Judejko (spr.)

SSO Dorota Maciejewska-Papież

Protokolant: prot. sąd. Patrycja Makuch

przy udziale Prokuratora Prokuratury Okręgowej w Poznaniu Artura Kaczmarczyka

po rozpoznaniu w dniu 31 stycznia 2017r.

sprawy: M. D. i A. M. oskarżonych o przestępstwa z art.230§1kk i inne,

z powodu apelacji wniesionych przez obrońcę oskarżonego D. i prokuratora

od wyroku Sądu Rejonowego Poznań-Nowe Miasto i Wilda w Poznaniu z dnia 28.04.2016r., sygn. akt III K 242/08,

1) na podstawie art.105§1,2 kpk prostuje oczywistą omyłkę pisarską w punkcie 12 w ten sposób, że w linii 6 od dołu w miejsce „ z A. M.” wpisuje „z M. D.”,

2) zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że:

a/ w ramach przypisanego oskarżonemu M. D. w punkcie 1 czynu uznaje go za winnego tego, że w dniu 8 marca 2006r. w G. w trakcie przyjmowania T. W. (1) do szpitala, działając wspólnie i w porozumieniu z A. M. posłużył się jako autentycznym, uprzednio sfalszowanym przez A. M. skierowaniem na leczenie w Wojewódzkim Szpitalu dla Nerwowo i Psychicznie Chorych im. A. P. w G., tj. za winnego występku z art.270§1kk i za to na podstawie art.270§1kk wymierza mu karę 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności,

b/ uchyla zawarte w pkt. 2 rozstrzygnięcie o przepadku korzyści majątkowej,

c/ w punkcie 4 uzupełnia opis czynu w części po myślniku pierwszym i przyjmuje, że oskarżony działał w zamiarze aby J. D. (1) będący lekarzem medycyny pełniącym funkcję publiczną dopuścił się przestępstwa polegającego na przyjmowaniu korzyści majątkowych w zamian za poświadczenie nieprawdy w dokumentacji lekarskiej R. Z. odnośnie jego stanu zdrowia i wystawianie poświadczających nieprawdę zwolnień lekarskich co do jego niezdolności do pracy oraz aby R. Z. w tym celu dopuścił się przestępstwa polegającego na wręczaniu korzyści majątkowych w kwocie co najmniej 50 złotych od każdego wystawionego zwolnienia i w konsekwencji, pozostawiając opis czynu w pozostałym zakresie, odnośnie do kwalifikacji prawnej czynu opisanego w punkcie 4 uznaje, że czyn ten wyczerpuje znamiona przestępstwa z art.18§3kk w zw. z art.228§3kk i art.271§3kk w zw. z art.11§2kk i art.18§3kk w zw. z art.229§3kk i art.273kk i art.286§1kk w zw. z art.11§2kk, art.12kk i jako podstawę wymiaru orzeczonej w tym punkcie kary pozbawienia wolności przyjmuje art.19§1kk w zw. z art.228§3kk w zw. z art.11§3kk,

d/ uchyla orzeczenie w punkcie 7 i 8 i w to miejsce na podstawie art.85§1kk i art.86§1kk łączy kary pozbawienia wolności orzeczone wobec oskarżonego M. D. w punktach 3 i 4 oraz w pkt. 2a niniejszego wyroku i wymierza mu nową karę łączną 2 (dwóch) lat i 10 (dziesięciu) miesięcy pozbawienia wolności, na poczet której, na podstawie art.63§1kk zalicza okres tymczasowego aresztowania od dnia 27 lutego 2007r. do 8 kwietnia 2008r.,

e/ w punkcie 5 uzupełnia opis czynu w części po myślniku pierwszym i przyjmuje, że oskarżony działał nadto w zamiarze aby J. D. (1) będący lekarzem medycyny pełniącym funkcję publiczną dopuścił się przestępstwa polegającego na przyjmowaniu korzyści majątkowych w zamian za poświadczenie nieprawdy w dokumentacji lekarskiej B. M. odnośnie jego faktycznego stanu zdrowia i wystawianie poświadczających nieprawdę zwolnień lekarskich co do jego niezdolności do pracy oraz aby B. M. w tym celu dopuścił się przestępstwa polegającego na wręczaniu korzyści majątkowych w kwocie co najmniej 50 złotych od każdego wystawionego zwolnienia, a nadto eliminuje ustalenia dotyczące pomocnictwa do przedkładania uzyskanej dokumentacji w ZUS i w zakładzie pracy (...) S.A. oraz wyłączeń na szkodę wyżej wymienionych podmiotów i w konsekwencji, pozostawiając opis czynu w pozostałym zakresie, odnośnie do kwalifikacji prawnej czynu opisanego w punkcie 5 uznaje, że czyn ten wyczerpuje znamiona przestępstwa z art.230§1kk oraz art.18§3kk w zw. z art.228§3kk i art.271§3kk w zw. z art.11§2kk i art.18§3kk w zw. z art.229§3kk i art.273kk w zw. z art.11§2kk, art.12kk i art.4§1kk i jako podstawę wymiaru orzeczonej w tym punkcie kary pozbawienia wolności przyjmuje art.19§1kk w zw. z art.228§3kk w zw. z art.11§3kk,

3. w pozostałym zakresie utrzymuje zaskarżony wyrok w mocy,

4. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adwokata M. O. kwotę 619,92 zł brutto tytułem kosztów obrony udzielonej oskarżonemu M. D. z urzędu w postępowaniu odwoławczym,

5. zwalnia oskarżonych od kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze w całości.

SSO Dorota Maciejewska-Papież SSO Justyna Andrzejczak SSO Anna Judejko

UZASADNIENIE

M. D. został oskarżony o to, że:

I. w lutym 2006r. w P. działając wspólnie i w porozumieniu z A. M. w zamiarze aby lekarz - psychiatra E. P. wystawiła bezpodstawne skierowanie na leczenie i pobyt w szpitalu psychiatrycznym dla T. W. (1), nakłaniał ją do popełnienia przestępstwa polegającego na poświadczeniu nieprawdy

tj. o przestępstwo z art. 18 § 2 kk z zw. z art. 271 § 1 kk

II. w dniu 08 marca 2006r. w G. działając wspólnie i w porozumieniu z T. W. (1) i A. M. posłużył się jako autentycznym uprzednio sfałszowanym skierowaniem na leczenie w Wojewódzkim Szpitalu dla Nerwowo i Psychicznie Chorych im. A. P. w G. przy ul. (...)

tj. o przestępstwo z art. 270 § 1 kk

III. w lipcu 2006r. w P. działając wspólnie i w porozumieniu z inną osobą powołując się na wpływy u lekarza psychiatry – A. O. w Szpitalu (...) w P. przy ul. (...) podjął się pośrednictwa w załatwieniu sprawy polegającej na wystawieniu bezpodstawnego skierowania na leczenie i pobyt w szpitalu psychiatrycznym dla T. W. (1) w zamian za korzyść majątkową w kwocie co najmniej 2.000 zł, nakłaniając tym samym do popełnienia przestępstwa polegającego na przyjęciu w związku z pełnieniem funkcji publicznej korzyści majątkowej za zachowanie stanowiące naruszenie przepisów prawa i poświadczeniu nieprawdy

tj. o przestępstwo z art. 230 § 1 kk i art. 18 § 2 kk w zw. z art. 228 § 3 kk i art. 18 § 2 kk w zw. z art. 271 § 3 kk w zw. z art. 11 § 2 kk

IV. w okresie od 29 marca 2005r. do 01 czerwca 2006r. w P. działając w krótkich odstępach czasu w wyniku z góry powziętego zamiaru udzielił pomocy lekarzowi (...) w popełnieniu przestępstwa polegającego na przyjmowaniu korzyści majątkowych w zamian za poświadczanie nieprawdy w dokumentacji lekarskiej pacjenta R. Z. odnośnie jego faktycznego stanu zdrowia i wystawieniu poświadczających nieprawdę zwolnień lekarskich za okres od:

- od 29 marca 2005r. do 06 kwietnia 2005r.
- od 07 kwietnia 2005r. do 20 kwietnia 2005r.
- od 21 kwietnia 2005r. do 10 maja 2005r.;
- od 11 maja 2005r. do 30 maja 2005r.;
- od 31 maja 2005r. do 16 czerwca 2005r.;
- od 17 czerwca 2005r. do 05 lipca 2005r.;
- od 06 lipca 2005r. do 21 lipca 2005r.;
- od 22 lipca 2005r. do 10 sierpnia 2005r.;
- od 11 sierpnia 2005r. do 31 sierpnia 2005r.;
- od 02 września 2005r. do 27 września 2005r.;
- od 30 listopada 2005r. do 09 grudnia 2005r.;
- od 10 grudnia 2005r. do 24 grudnia 2005r.;
- od 25 grudnia 2005r. do 14 stycznia 2006r.;
- od 15 stycznia 2006r. do 25 stycznia 2006r.;
- od 30 stycznia 2006r. do 13 lutego 2006r.;
- od 07 marca 2006r. do 20 marca 2006r.;
- od 21 marca 2006r. do 03 kwietnia 2006r.;
- od 04 kwietnia 2006r. do 17 kwietnia 2006r.;
- od 18 kwietnia 2006r. do 30 kwietnia 2006r.;
- od 01 maja 2006r. do 14 maja 2006r.;
- od 15 maja 2006r. do 21 maja 2006r.;
- od 01 czerwca 2006r. do 20 czerwca 2006r.,

natomiast R. Z. pomocy w popełnieniu przestępstwa polegającego na wręczeniu korzyści majątkowych w kwocie co najmniej 50 zł od każdego wystawionego zwolnienia w ten sposób, że skontaktował R. Z. z J. D. (2), przekazywał J. D. (2) informacje odnośnie okresu, na który miały być wystawiane zwolnienia lekarskie, odbierał zwolnienia lekarskich i przekazywał je R. Z. oraz pośredniczył w przekazywaniu pieniędzy w zamian za poświadczające nieprawdę dokumenty

tj. o przestępstwo z art. 18 § 3 kk w zw. z art. 228 § 3 kk i art. 271 § 3 kk w zw. z art. 11 § 2 kk i art. 18 § 3 kk w zw. z art. 229 § 3 kk w zw. z art. 12 kk

V. w okresie od 30 listopada 2005r. do 20 czerwca 2006r. w P. działając w krótkich odstępach czasu w wyniku z góry powziętego zamiaru udzielił pomocy R. Z. w popełnieniu przestępstwa polegającego na posłużeniu się, w celu uniknięcia odbycia zastępczej służby wojskowej w Zespole Szkół Budowlano – (...) w P. przy ul. (...), poświadczającą nieprawdę dokumentacją w postaci zwolnień lekarskich wystawionych przez lekarza (...) za okres :

- od 29 marca 2005r. do 06 kwietnia 2005r.
- od 07 kwietnia 2005r. do 20 kwietnia 2005r.
- od 21 kwietnia 2005r. do 10 maja 2005r.;
- od 11 maja 2005r. do 30 maja 2005r.;
- od 31 maja 2005r. do 16 czerwca 2005r.;
- od 17 czerwca 2005r. do 05 lipca 2005r.;
- od 06 lipca 2005r. do 21 lipca 2005r.;
- od 22 lipca 2005r. do 10 sierpnia 2005r.;
- od 11 sierpnia 2005r. do 31 sierpnia 2005r.;
- od 02 września 2005r. do 27 września 2005r.;
- od 30 listopada 2005r. do 09 grudnia 2005r.;
- od 10 grudnia 2005r. do 24 grudnia 2005r.;
- od 25 grudnia 2005r. do 14 stycznia 2006r.;
- od 07 marca 2006r. do 20 marca 2006r.;
- od 21 marca 2006r. do 03 kwietnia 2006r.;
- od 04 kwietnia 2006r. do 17 kwietnia 2006r.;
- od 18 kwietnia 2006r. do 30 kwietnia 2006r.;
- od 01 maja 2006r. do 14 maja 2006r.;
- od 15 maja 2006r. do 21 maja 2006r.;
- od 01 czerwca 2006r. do 20 czerwca 2006r.

w ten sposób, że pośredniczył w procederze związanym z wystawianiem wskazanych powyżej zaświadczeń lekarskich

tj. o przestępstwo z art. 18 § 3 kk w zw. z art. 273 kk w zw. z art. 12 kk

VI. w okresie od 20 października 2005r. do 17 lutego 2006r. w P. i we W. działając w krótkich odstępach czasu w wyniku z góry powziętego zamiaru udzielił pomocy R. Z. w popełnieniu przestępstwa polegającego na posłużeniu się, w toku postępowania odwoławczego od orzeczenia nr (...) Terenowej Wojskowej Komisji Lekarskiej w P. z dnia 20 października 2005r. w sprawie uznania go za zdolnego do czynnej służby wojskowej – kategoria A, poświadczającą nieprawdę dokumentacją lekarską odnośnie jego faktycznego stanu zdrowia w postaci historii choroby za okres od 01 kwietnia 2005r. do 30 listopada 2005r. sporządzonej przez lekarza (...) i poświadczających nieprawdę zwolnień lekarskich za okres od:

- 30 listopada 2005r. do 09 grudnia 2006r.,
- 15 stycznia 2006r. do 25 stycznia 2006r.

w ten sposób, że pośredniczył w procedurze związanym z założeniem historii choroby R. Z. oraz z wystawianiem wskazanych powyżej zaświadczeń lekarskich

tj. o przestępstwo z art. 18 § 3 kk w zw. z art. 273 kk w zw. z art. 12 kk

VII. w okresie od 06 maja 2005r. do 06 lipca 2006r. w P. działając w krótkich odstępach czasu w wyniku z góry powziętego zamiaru udzielił pomocy R. Z. w popełnieniu przestępstwa polegającego na przedłożeniu w Zakładzie Ubezpieczeń Społecznych w P. poświadczających nieprawdę zwolnień lekarskich wystawionych przez lekarza (...) i doprowadzeniu na ich podstawie Zakładu Ubezpieczeń Społecznych w P. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem poprzez wyłudzenie zasiłków chorobowych w kwocie łącznej 5.422,55 zł i tak:

- w dniu 24 maja 2005r. zasiłku w kwocie 184,30 zł brutto;
- w dniu 15 lipca 2005r. zasiłku w kwocie 313,31 brutto zł;
- w dniu 22 sierpnia 2005r. zasiłku w kwocie 368,60 zł brutto;
- w dniu 10 sierpnia 2005r. zasiłku w kwocie 589,73 zł brutto;
- w dniu 01 września 2005r. zasiłku w kwocie 313,28 zł brutto;
- w dniu 30 września 2005r. zasiłku w kwocie 322,49 zł brutto;
- w dniu 09 grudnia 2005r. zasiłku w kwocie 460,75 zł brutto;
- w dniu 13 stycznia 2006r. zasiłku w kwocie 18,43 zł;
- w dniu 28 kwietnia 2006r. zasiłku w kwocie 1428,89 zł brutto;
- w dniu 19 maja 2006r. zasiłku w kwocie 701,64 zł brutto;
- w dniu 30 maja 2006r. zasiłku w kwocie 272,86 zł brutto;
- w dniu 06 lipca 2006r. zasiłku w kwocie 448,27 zł brutto

tj. o przestępstwo z art. 18 § 3 kk w zw. z art. 273 kk i art. 286 § 1 kk w zw. z art. 11 § 2 kk w zw. z art. 12 kk

VIII. w okresie od lutego 2006r. do 06 kwietnia 2006r. w P. powołując się na wpływy u lekarzy z Terenowej Wojskowej Komisji Lekarskiej w P. działającej na zarządzenie Komendanta Wojskowej Komisji Uzupelnień (...) podjął się pośrednictwa w załatwieniu dla B. M. w zamian za korzyść majątkową w kwocie co najmniej 3.000 zł orzeczenia o jego niezdolności do czynnej służby wojskowej to jest uzyskania kategorii D

tj. o przestępstwo z art. 230 § 1 kk

IX. w okresie od 04 lutego 2006r. do 20 marca 2006r. w P. działając w krótkich odstępach czasu w wyniku z góry powziętego zamiaru udzielił pomocy lekarzowi (...) w popełnieniu przestępstwa polegającego na przyjmowaniu korzyści majątkowych w zamian za poświadczanie nieprawdy w dokumentacji lekarskiej pacjenta B. M. odnośnie jego faktycznego stanu zdrowia i wystawieniu poświadczających nieprawdę zwolnień lekarskich za okres od:

- 04 lutego 2006r. do 18 lutego 2006r.,
- 19 lutego 2006r. do 04 marca 2006r.,
- 05 marca 2006r. do 19 marca 2006r.,

- 20 marca 2006r. do 02 kwietnia 2006r.

natomiast B. M. pomocy w popełnieniu przestępstwa polegającego na wręczeniu korzyści majątkowych w kwocie co najmniej 50 zł od każdego wystawionego zwolnienia w ten sposób, że skontaktował B. M. z J. D. (2), przekazywał J. D. (2) informacje odnośnie okresu, na który miały być wystawiane zwolnienia lekarskie, odbierał zwolnienia lekarskich i przekazywał je B. M. oraz pośredniczył w przekazywaniu pieniędzy w zamian za poświadczające nieprawdę dokumenty

tj. o przestępstwo z art. 18 § 3 kk w zw. z art. 228 § 3 kk i art. 271 § 3 kk w zw. z art. 11 § 2 kk i art. 18 § 3 kk w zw. z art. 229 § 3 kk w zw. z art. 12 kk

X. w okresie od 04 lutego 2006r. do 20 marca 2006r. w P. działając w krótkich odstępach czasu w wyniku z góry powziętego zamiaru udzielił pomocy B. M. w popełnieniu przestępstwa polegającego na posłużeniu się poświadczającą nieprawdę dokumentacją lekarską odnośnie jego faktycznego stanu zdrowia w postaci historii choroby za okres od 10 października 2004r. do 20 marca 2006r. sporządzonej przez lekarza (...) i poświadczających nieprawdę zwolnień lekarskich za okres od:

- 04 lutego 2006r. do 18 lutego 2006r.,

- 19 lutego 2006r. do 04 marca 2006r.,

- 05 marca 2006r. do 19 marca 2006r.,

- 20 marca 2006r. do 02 kwietnia 2006r.

celem uzyskania ponownego skierowania do Terenowej Wojskowej Komisji Lekarskiej w P., a następnie orzeczenia o niezdolności do czynnej służby wojskowej to jest kategorii D w ten sposób, że pośredniczył w procederze związanym z założeniem historii choroby B. M. oraz z wystawianiem wskazanych powyżej zaświadczeń lekarskich

tj. o przestępstwo z art. 18 § 3 kk w zw. z art. 273 kk w zw. z art. 12 kk

Wyrokiem z dnia 28 kwietnia 2016 roku Sąd Rejonowy Poznań – Nowe Miasto i Wilda w Poznaniu w punkcie 1 wyroku – w ramach czynów zarzucanych oskarżonemu w punktach I i II - uznał oskarżonego M. D. za winnego tego, że w okresie od lutego do 8 marca 2006r. w P. działając wspólnie i w porozumieniu z A. M. w krótkich odstępach czasu i w wykonaniu z góry powziętego zamiaru powołując się na wpływy u lekarza psychiatrii E. P. zatrudnionej (...) Sp. z o.o. w P. przy ul. (...) finansowanej ze środków Narodowego Funduszu Zdrowia podjął się pośrednictwa w załatwieniu sprawy polegającej na wystawieniu przez wyżej wymienioną bezpodstawnego skierowania na leczenie i pobyt w szpitalu psychiatrycznym dla T. W. (1) w zamian za korzyść majątkową w kwocie 2000zł, po czym w dniu 8 marca 2006r. wspólnie z A. M. zawieźli T. W. (1) do Szpitala (...) w G., gdzie został przyjęty na podstawie dostarczonego przez A. M. przerobionego skierowania, które przedłożone zostało w Szpitalu tj. przestępstwa z art. 230 § 1 kk i art. 270 § 1 kk w zw. z art. 11 § 2 kk i w zw. z art. 12 kk i za to na podstawie art. 230 § 1 kk w zw. z art. 11 § 3 kk wymierzył mu karę 1 roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności.

W kolejnym punkcie wyroku Sąd na podstawie art. 45 § 1 kk orzekł wobec oskarżonego M. D. na rzecz Skarbu Państwa przepadek korzyści majątkowej w kwocie 1.000 złotych.

W punkcie 3 orzeczenia Sąd uznał oskarżonego M. D. za winnego tego, że w lipcu 2006r. w P. powołując się na wpływy u lekarza psychiatrii A. O. w Szpitalu (...) w P. podjął się pośrednictwa w załatwieniu sprawy polegającej na wystawieniu bezpodstawnego skierowania na leczenie i pobyt w szpitalu psychiatrycznym dla T. W. (1) w zamian za korzyść majątkową w kwocie 1.000 złotych tj. przestępstwa z art. 230 § 1 kk i za to na podstawie art. 230 § 1 kk Sąd wymierzył M. D. karę 8 miesięcy pozbawienia wolności.

W punkcie 4 wyroku Sąd Rejonowy - w ramach czynów zarzuconych oskarżonemu M. D. w pkt. IV – VII wyroku - uznał tego oskarżonego za winnego tego, że w okresie od 29 marca 2015r. do 1 czerwca 2006r. w P. działając w krótkich odstępach czasu i w wykonaniu z góry powziętego zamiaru w zamiarze:

- aby J. D. (1) będący lekarzem medycyny poświadczył nieprawdę w dokumentacji lekarskiej R. Z. co do jego stanu zdrowia i leczenia oraz w wystawianych zwolnieniach lekarskich co do jego niezdolności do pracy w zamian za uzyskanie korzyści majątkowej,

- aby R. Z. użył następnie tej dokumentacji lekarskiej i zwolnień lekarskich w toku postępowania odwoławczego od orzeczenia nr (...) Terenowej Wojskowej Komisji Lekarskiej w P. z dnia 20 października 2005r. w sprawie uznania go za zdolnego do czynnej służby wojskowej, a także poprzez złożenie tych zwolnień lekarskich w Zespole Szkół Budowlano – (...) w P. oraz w Zakładzie Ubezpieczeń Społecznych w P. i w ten sposób poprzez wprowadzenie pracowników ZUS co do swojej niezdolności do pracy doprowadził Zakład Ubezpieczeń Społecznych do niekorzystnego rozporządzenia mieniem poprzez wyłudzenie nienależnych zasiłków chorobowych w łącznej kwocie 5.422,55zł,

ułatwił im to w ten sposób, że skontaktował R. Z. z J. D. (2), przekazywał J. D. (2) informacje odnośnie okresu, na jaki ma być wystawione dane zwolnienie lekarskie, odbierał te zwolnienia od J. D. (1) i przekazywał je R. Z. oraz pośredniczył w przekazywaniu pieniędzy od R. Z. dla J. D. (1) za wystawienie tych dokumentów tj. przestępstwa z art. 18 § 3 kk w zw. z art. 271 § 3 kk, art. 273 kk i art. 286 § 1 kk w zw. z art. 11 § 2 kk, art. 12 kk i art. 4 § 1 kk i za to na podstawie art. 19 § 1 kk w zw. z art. 286 §1 kk w zw. z art. 11 § 3 kk Sąd wymierzył M. D. karę 1 roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności

W następnym punkcie wyroku Sąd - w ramach czynów zarzuconych oskarżonemu M. D. w pkt. VIII – X wyroku - uznał tego oskarżonego za winnego tego, że w okresie od lutego do 6 kwietnia 2006r. w P. działając w wykonaniu z góry powziętego zamiaru i w krótkich odstępach czasu wywołując przekonanie u B. M. o tym, że posiada wpływ w Terenowej Wojskowej Komisji Lekarskiej w P., podjął się pośrednictwa w załatwieniu sprawy polegającej na uzyskaniu orzeczenia o niezdolności B. M. do czynnej służby wojskowej w zamian za korzyść majątkową w kwocie 3.000 złotych, a nadto w zamiarze:

- aby J. D. (1) będący lekarzem medycyny poświadczył nieprawdę w dokumentacji lekarskiej B. M. co do jego stanu zdrowia i leczenia oraz w wystawianych zwolnieniach lekarskich co do jego niezdolności do pracy w zamian za uzyskanie korzyści majątkowej,

- aby B. M. użył następnie tej dokumentacji lekarskiej i zwolnień w postępowaniu przed Terenową Wojskową Komisją Lekarską w P. w sprawie uznania go za niezdolnego do czynnej służby wojskowej, a także poprzez złożenie tych zwolnień lekarskich w firmie (...) SA w P. oraz w Zakładzie Ubezpieczeń Społecznych w P. i w ten sposób poprzez wprowadzenie pracowników ZUS i spółki (...) co do swojej niezdolności do pracy doprowadził Zakład Ubezpieczeń Społecznych do niekorzystnego rozporządzenia mieniem poprzez wyłudzenie nienależnych zasiłków chorobowych w łącznej kwocie 2.346,90 złotych oraz spółkę (...) SA do niekorzystnego rozporządzenia mieniem przez wypłatę nienależnego wynagrodzenia w kwocie 2.190,44 złotych,

ułatwił im to w ten sposób, że skontaktował B. M. z J. D. (2) i poszedł razem z B. M. do J. D. (1), którego wcześniej poinformował o sytuacji B. M., przekazywał J. D. (2) informacje odnośnie okresu, na jaki ma być wystawione dane zwolnienie lekarskie, odbierał te zwolnienia od J. D. (1) i przekazywał je B. M. oraz pośredniczył w przekazywaniu pieniędzy od B. M. dla J. D. (1) za wystawienie tych dokumentów tj. przestępstwa z art. 230 § 1 kk oraz art. 18 § 3 kk w zw. z art. 271 § 3 kk, art. 273 kk i art. 286 § 1 kk w zw. z art. 11 § 2 kk i art. 12 kk i za to na podstawie art. 230 § 1 kk w zw. z art. 11 § 3 kk Sąd wymierzył M. D. karę 1 roku i 8 miesięcy pozbawienia wolności

W punkcie 6 wyroku Sąd na podstawie art. 45 § 1 kk orzekł wobec oskarżonego M. D. na rzecz Skarbu Państwa przepadek korzyści majątkowej w kwocie 3.000 złotych.

Na podstawie art. 85 kk i art. 86 § 1 kk (pkt 7 wyroku) Sąd połączył wymierzone oskarżonemu M. D. w pkt. 1, 3 – 5 wyroku kary pozbawienia wolności i wymierzył mu karę łączną 3 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności na poczet której na podstawie art. 63 § 1 k.k. (pkt 8 wyroku) zaliczył okres tymczasowego aresztowania od dnia 27 lutego 2007r. do dnia 8 kwietnia 2008r..

O kosztach postępowania Sąd orzekł w punkcie 16 wyroku, na podstawie art. 624 § 1 kpk w zw. z art. 17 ust. 1 ustawy z dnia 23.06.1973r. o opłatach w sprawach karnych (Dz. U. 1983r. Nr 49, poz. 223 ze zmianami) zwolnił oskarżonych M. D. i A. M. od zapłaty na rzecz Skarbu Państwa kosztów sądowych.

Nadto w ostatnim punkcie wyroku Sąd na podstawie § 19 i § 14 ust. 2 pkt.3 w zw. z § 16 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28.09.2002r. w sprawie opłat z czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (Dz. U. Nr 163, poz. 1348 ze zm.) zasądził od Skarbu Państwa na rzecz adw. M. O. kwotę 1008,60 złotych brutto tytułem zwrotu kosztów pomocy prawnej udzielonej oskarżonemu z urzędu.

Apelacje od tego wyroku wywiedli: prokurator i obrońca oskarżonego.

Prokurator zaskarżając wyrok (k1661-1672) na niekorzyść oskarżonego, zarzucił wyrokowi naruszenie prawa materialnego w sposób szczegółowo przedstawiony w punkcie 1 i w konsekwencji tego wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku w sposób opisany w punkcie 2. W punkcie 3 skarżący - zaskarżając wyrok na korzyść oskarżonego - zarzucił wyrokowi przekroczenie granic aktu oskarżenia i wniósł o częściowe uchylenie wyroku.

Obrońca oskarżonego M. D., zaskarżając wyrok w całości, podniósł zarzut obrazy przepisów postępowania, mających wpływ na treść wyroku, a mianowicie naruszenie art. 7 k.p.k., poprzez przekroczenie zasady swobodnej oceny dowodów, przejawiającej się w odmówieniu wiary wyjaśnieniom oskarżonego i uznaniu za wiarygodne jedynie tych materiałów dowodowych, które obciążają oskarżonego, co doprowadziło do błędnych ustaleń faktycznych polegających na stwierdzeniu, że M. D. pośredniczył w „załatwianiu” potwierdzających nieprawdę zaświadczeń lekarskich.

W oparciu o powyższe zarzuty obrońca wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku przez uniewinnienie oskarżonego od zarzucanych mu czynów, jednocześnie wnosząc o zasądzenie kosztów nieopłaconej nawet w części pomocy prawnej udzielonej M. D. z urzędu w postępowaniu odwoławczym.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Kontrola instancyjna wyroku wydanego przez Sąd I instancji zainicjowana wniesionymi przez oskarżyciela publicznego oraz obrońcę oskarżonego M. D. środkami odwoławczymi skutkować musiała częściową zmianą zaskarżonego orzeczenia. Analiza zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego wykazała bowiem, że Sąd Rejonowy choć przeprowadził postępowanie dowodowe w sprawie w prawidłowy sposób, a zgromadzony w jego toku materiał dowodowy poddał właściwej ocenie oraz poczynił prawidłowe ustalenia faktyczne, jednocześnie jednak pewne zastrzeżenia budziła ocena prawna zachowania oskarżonego, co przy częściowym nadto uwzględnieniu zarzutów apelacji prokuratora, skutkowało zmianą zaskarżonego wyroku.

Z uwagi na fakt, że wniosek o uzasadnienie wyroku Sądu Okręgowego złożył jedynie obrońca oskarżonego D., Sąd Okręgowy ograniczył swój wywód głównie do oceny zarzutów apelacji obrońcy, odnośnie zaś apelacji prokuratora Sąd Okręgowy odnie się jedynie w zakresie koniecznym do uzasadnienia zmian zaskarżonego wyroku, które zostały dokonane na skutek częściowego uwzględnienia zarzutów tej apelacji.

Na wstępie Sąd Okręgowy pragnie zaznaczyć, że ocena materiału dowodowego przez Sąd Rejonowy uwzględnia reguły sformułowane w przepisach art. 5 i 7 k.p.k., jest oceną bezstronną, nie narusza granic oceny swobodnej, jest zgodna z zasadami wiedzy i doświadczeniem życiowym oraz nie zawiera błędów logicznych. Swoje stanowisko Sąd I instancji w

sposób szczegółowy i przekonujący umotywowany w pisemnym uzasadnieniu. Uzasadnienie to odpowiada wymogom z art. 424 k.p.k., umożliwiając kontrolę odwoławczą zaskarżonego rozstrzygnięcia.

Sąd Okręgowy zauważa, że przekonująca jest ocena wyjaśnień oskarżonego D. zaprezentowana na stronach 11-13 uzasadnienia, w której Sąd odniósł się do tych wyjaśnień wskazując, iż jedynie częściowo zasługują one na uwzględnienie. W całości Sąd Okręgowy podziela argumentację Sądu I instancji, w której Sąd Rejonowy wykazał brak wiarygodności wyjaśnień oskarżonego, że nie wiedział on, iż skierowanie jakim posłużył się T. W. (1) zostało przez A. M. sfalszowane. Sąd I instancji logicznie i przekonująco uzasadnił swoje stanowisko w tym zakresie i nie ma potrzeby powielania w tym miejscu argumentacji Sądu Rejonowego zawartej w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, którą Sąd Okręgowy czyni częścią tego uzasadnienia. Odmiennie stanowisko skarżącego w powyższej kwestii jest całkowicie pozbawione merytorycznego uzasadnienia i nie zasługiwało na uwzględnienie. Nadmienić należy, na co również zwrócił uwagę Sąd Rejonowy, że M. D. znał powód dla którego współoskarżony T. W. (1) chciał udać się do szpitala i miał pełną świadomość, że nie jest to w danym momencie determinowane złym stanem zdrowia współoskarżonego, lecz jedynie chęcią odłożenia w czasie wykonania orzeczonej w innej sprawie kary pozbawienia wolności. Wiadomym jest, że gdyby oskarżony W. rzeczywiście znajdował się w stanie zdrowia wymagającym pomocy medycznej i to w warunkach szpitala psychiatrycznego, to niewątpliwie mógłby taką pomoc uzyskać bez zwracania się do oskarżonych D. i M. o załatwienie mu skierowania do szpitala i wykładania w tym celu pieniędzy. W świetle powyższego M. D. miał pełną świadomość co do fałszu intelektualnego zawartego w treści skierowania, które zostało przedstawione w trakcie przyjmowania T. W. (2) do szpitala. Oskarżony D. został przy tym wcześniej poinformowany przez oskarżonego M., że doktor K.-P. odmówiła wystawienia skierowania do szpitala. Skoro zatem skierowanie, na podstawie którego T. W. (1) został przyjęty do szpitala, jako autora tego dokumentu wskazywało na doktor K.-P., to oskarżony D. doskonale zdawał sobie sprawę także z fałszu materialnego wskazanego dokumentu. W tym zakresie nie miał żadnych wątpliwości również współoskarżony M., choć przyznał, że nie powiedział wprost oskarżonemu o sfalszowaniu skierowania do szpitala. W kontekście jednak całokształtu okoliczności przedmiotowej sprawy okoliczność ta niewątpliwie musiała być oskarżonemu D. wiadoma.

Zarzuty skarżącej w tym względzie, jakoby materiał dowodowy nie uzasadniał powyżej przedstawionego ustalenia, są jedynie wyrazem realizacji przyjętej przez oskarżonego linii obrony nastawionej na umniejszenie jego odpowiedzialności karnej. Z szeregu działań podejmowanych przez oskarżonego M. D. tj. zwrócenia się do A. M. o „załatwienie” odpowiedniego skierowania dla T. W. (1), spotkania się wszystkich oskarżonych w celu omówienia szczegółów pozyskania skierowania, czy też ostatecznie zawiezienia współoskarżonego W. do szpitala, gdzie posłużono się skierowaniem wskazującym na doktor K.-P. jako lekarza kierującego, gdy ta odmówiła wystawienia takiego skierowania, wynika że M. D. doskonale zdawał sobie sprawę z tego co swoimi działaniami zamierzali osiągnąć, a co za tym idzie, jakim dokumentem ostatecznie się posłużyli. Skarżąca wskazała, że nie może być mowy o współdziale oskarżonego D. gdyż T. W. (1) pieniądze przekazał oskarżonemu M.. Skarżąca jednak w żaden sposób nie odniosła się do oceny wyjaśnień oskarżonych w tym zakresie zaprezentowanej na stronach 11-15, w której Sąd wykazał, że oskarżeni ze sobą współdziałali. Należy przy tym podkreślić, że M. D. nie zarzucono, ani też nie przypisano, że brał udział w sfalszowaniu skierowania do szpitala ale, że brał udział w posłużeniu się takim dokumentem w trakcie przyjęcia T. W. (1) do szpitala.

Sąd Okręgowy podzielił również ocenę Sądu I instancji, który odmówił wiarygodności twierdzeniom oskarżonego, że nie uczestniczył on w załatwianiu dla R. Z. oraz B. M. zaświadczeń lekarskich od lekarza J. D. (1), a jedynie poznał wskazanych wyżej mężczyzn z doktorem D.. Trafnie wskazał Sąd Rejonowy, że przeczą temu nagrania rozmów, z których w sposób jednoznaczny wynika, że oskarżony był osobą, której R. Z. i B. M. przekazywali informacje co do swoich danych osobowych oraz co do okresów na które zwolnienia lekarskie miały być wystawione. Sąd Rejonowy w swoim uzasadnieniu przedstawił kilka (z pośród wielu) rozmów zarejestrowanych w ramach kontroli operacyjnej i w sposób szczegółowy odniósł się do ich treści, z których również wynika, że oskarżony odbierał od lekarza J. D. (3) poświadczające nieprawdę dokumenty, a wystawione na dane osobowe wyżej wskazanych mężczyzn, za co płacił 50 zł od każdego dokumentu.

Poza przedstawionymi nagraniami powyższe fakty zostały również potwierdzone przez osobowy materiał dowodowy tj. zeznania świadków Z. (z postępowania przygotowawczego) i M., którzy zeznając potwierdzili okoliczności udziału oskarżonego M. D. w załatwianiu dokumentacji medycznej od doktora J. D. (1) oraz jego świadomość w jakim celu potrzebne były im te zwolnienia. Skarżący podnosi co prawda fakt że, Sąd Rejonowy oceniając wiarygodność zeznań R. Z. dokonał tego w sposób dowolny, przy czym potwierdzeniem tego jest przyjęcie jedynie za wiarygodnej tej części zeznań wskazanego świadka w której, podczas postępowania przygotowawczego obciążał oskarżonego. Sąd Okręgowy nie podziela stanowiska obrony w tym względzie. Sąd Rejonowy oceniając zeznania wskazanego świadka miał na uwadze inne dowody, w szczególności zaś wspomniane wyżej nagrania rozmów, które potwierdzały wersję przedstawioną przez R. Z. podczas postępowania przygotowawczego, a co za tym idzie obciążały M. D.. Zdaniem Sądu odwoławczego przedstawione stanowisko Sądu Rejonowego zostało uzasadnione w sposób logiczny i zgodny z zasadami doświadczenia życiowego, a odmienne twierdzenia w tym zakresie skarżące są jedynie polemiką z prawidłowym stanowiskiem Sądu I instancji, nie opartą na żadnych racjonalnych argumentach mogących skłonić Sąd Okręgowy do poczynienia jakichkolwiek zmiany wyroku w tym zakresie.

Sąd Okręgowy nie podzielił również zastrzeżeń skarżące co do oceny zeznań J. D. (1). Sąd Rejonowy na stronach 23 do 24 w sposób precyzyjny odniósł się do zeznań tego świadka. Z przedstawionej argumentacji jasno wynika, że Sąd I instancji miał na uwadze w tej ocenie opinię o stanie zdrowia psychicznego świadka. Nie sposób zgodzić się ze skarżącą, że zeznania te nie powinny mieć żadnej mocy dowodowej. Należy wskazać, że biegła, która badała świadka wiele lat po złożeniu przez niego wyjaśnień, nie była w stanie precyzyjnie wskazać na ile stwierdzone przez nią zaburzenia psychiki świadka miały wpływ na treść złożonych przez niego wcześniej wyjaśnień, choć wskazywała, że już wówczas mogły się u niego pojawiać „omamy pamięciowe”. Wypada jednak zauważyć, że w tym okresie świadek pracował jeszcze wykonując zawód lekarza. Niewątpliwie konieczna była ostrożność w ocenie zeznań w/w świadka. Nie było jednak podstaw aby w pełni je zdyskredytować, w szczególności zaś w części, w której zeznania te były spójne z innymi dowodami. Argumentacja zaprezentowana w tym zakresie na stronach 23 - 24 uzasadnienia jest w pełni logiczna i przekonująca.

Niezależnie od powyższego, Sąd Okręgowy, częściowo z urzędu, a częściowo uwzględniając zarzuty apelacji prokuratora, nie podzielił w pełni przyjętej w wyroku oceny prawnej zachowania oskarżonego, co doprowadziło do częściowej zmiany wyroku w sposób poniżej opisany.

Sąd Okręgowy z urzędu (nie podniesiono w tym zakresie zarzutu) dostrzegł, że Sąd I instancji w punkcie 1 wyroku, w którym orzekał co do zarzutów przedstawionych w punktach I i II, wykroczył poza zakres aktu oskarżenia. Sąd Okręgowy podzielił stanowisko Sądu Rejonowego zaprezentowane na stronach 33-34 uzasadnienia, gdzie Sąd I instancji wyjaśnił dlaczego nie uznał, aby oskarżony D. wyczerpał swym zachowaniem znamiona zarzucanego mu w punkcie I przestępstwa z art.271§1kk. Nie sposób jednak uznać, aby mieściło się w ramach zakreślonych tym zarzutem, przyjęte przez Sąd I instancji zachowanie oskarżonego wyczerpujące znamiona przestępstwa z art.230§1kk. Prawdą jest, że okoliczności uzasadniające tego rodzaju zarzut wynikają z przeprowadzonego materiału dowodowego. Prokurator jednak nie sformułował na ich podstawie wobec oskarżonego D., zarzutu. Przyznać wypada przy tym, że Sąd nie jest związany opisem czynu zarzucanego oskarżonemu ani wskazaną przez oskarżyciela kwalifikacją prawną, a przy tym przedmiotem osądu jest zdarzenie historyczne, które leży u podstaw oskarżenia i sąd może modyfikować zarówno opis czynu, jak i jego kwalifikację prawną, jeżeli tylko mieści się w granicach tego zdarzenia. Jednakże, jeżeli oskarżyciel, mający pełną wiedzę o poszczególnych zachowaniach osoby podejrzanej, a następnie oskarżonej, ogranicza w postępowaniu przygotowawczym, a następnie w akcie oskarżenia zakres w jakim decyduje się ją oskarżyć, to uznać należy, że sąd nie może wykroczyć poza granice przedmiotowe takiej skargi. To bowiem oskarżyciel decyduje o tym, w jakim zakresie danego zdarzenia historycznego, mającego charakter przestępczy, znając przeprowadzone w postępowaniu przygotowawczym dowody oskarży daną osobę o popełnienie określonego przestępstwa. W ten sposób oskarżyciel określa granice przedmiotowe postępowania sądowego (vide wyrok SN z dnia 14 kwietnia 2016r., sygn.. akt V KK 458/15, LEX nr 2021678).

Odnosząc powyższe do realiów przedmiotowej sprawy, nie sposób uznać, że przyjęte przez Sąd zachowanie oskarżonego dotyczące powoływania się na wpływy u lekarza psychiatry E. P. i podjęcie się pośredniczenia w załatwieniu sprawy wyczerpujące znamiona przestępstwa z art.230§1kk historycznie mieściło się w ramach zakreślonych zarzutem opisanym w punkcie I, który dotyczył nakłaniania wyżej wymienionej do popełnienia przestępstwa poświadczenia nieprawdy. Były to bowiem dwa różne zachowania oskarżonego realizowane w różnym czasie i miejscu, dotyczyły różnego przedmiotu i czynności sprawczych. Nie można zatem uznać, że tożsamość czynu została zachowana.

Biorąc powyższe pod uwagę, Sąd Okręgowy uznał, że zaistniała w związku z tym bezwzględna przesłanka odwoławcza z art.439 pkt.9 kpk w zw. z art.17§1 pkt.9 kpk, uzasadniająca ingerencję Sądu odwoławczego w orzeczenie na korzyść oskarżonego niezależnie od granic zaskarżenia i podniesionych zarzutów. Z uwagi na to, że przyjęte przez Sąd I instancji zachowanie oskarżonego zakwalifikowane z art.230§1kk stanowi element opisanego w punkcie 1 czynu ciągłego (a co do części czynu się nie uniewinnia oskarżonego, ani też nie uchyla się wyroku i nie umarza postępowania), Sąd Okręgowy zmienił zaskarżony wyrok w tym punkcie eliminując z opisu czynu znamiona przestępstwa z art.230§1kk i odpowiednio wskazany przepis z kwalifikacji prawnej czynu (pkt.2a). Powyższe istotnie ograniczyło zakres bezprawia przypisanego oskarżonemu do czynu z art.270§1kk, co musiało wpłynąć na wymiar kary, której wysokość została określona w wymiarze 6 miesięcy.

W ocenie Sądu Okręgowego orzeczona w konsekwencji wobec oskarżonego D. kara nie może uchodzić za rażąco niewspółmierną. Sąd Okręgowy stoi bowiem na stanowisku, że miarą surowości kary jest nie tyle jej wysokość, co stopień wykorzystania sankcji karnej przewidzianej w przepisie sankcjonującym dane zachowanie. W obliczu ustawowego zagrożenia przewidzianego w przepisie art. 270 § 1 k.k. - od 3 miesięcy do 5 lat pozbawienia wolności, który to przepis stanowił podstawę wymiaru kary, orzeczonej kary 6 miesięcy pozbawienia wolności – a zatem zbliżonej do dolnej granicy ustawowego zagrożenia kary pozbawienia wolności, nie sposób traktować jej jako nadmiernie surowej.

Mając na uwadze powyżej wskazane zmiany, Sąd Okręgowy w pkt 2b swojego wyroku uchylił rozstrzygnięcie w pkt 2 wyroku Sądu Rejonowego o orzeczeniu przepadku korzyści majątkowej, która to korzyść była związana z wyeliminowanym czynem dotyczącym płatnej protekcji.

Sąd Okręgowy zmienił również zaskarżony wyrok w punktach 4 i 5 na skutek uwzględnienia apelacji prokuratora. Sąd Okręgowy podzielił stanowisko prokuratora co do błędnego wyeliminowania przez Sąd I instancji z czynów przypisanych oskarżonemu D. - w kontekście postawionych mu zarzutów - w związku z pośredniczeniem w wystawianiu przez J. D. (1) zwolnień lekarskich w określonym celu, znamion i z kwalifikacji prawnej czynów przepisów z art.18§3kk w zw. z art.228§3kk i z art.18§3kk w zw. z art.229§3kk. Jak wynika z uzasadnienia zaskarżonego wyroku, Sąd I instancji uznał, że lekarz J. D. (1) wystawiając zwolnienia lekarskie w gabinecie prywatnym nie pełnił funkcji publicznej, a zatem nie mógł być podmiotem przestępstw z art.228 i 229kk. Trafnie jednak podniósł prokurator w uzasadnieniu apelacji – z powołaniem na stosowne orzecznictwo Sądu Najwyższego i sądów apelacyjnych (uchwała SN z dnia 20.06.2001r., I KZP 5/2001, wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 16.12.2009r., sygn.. akt II AKa 373/09)– że pełnienie funkcji publicznej nie musi ograniczać się do działalności administracyjnej ale może przybrać postać czynności, o ile wynikają one z przepisów prawa i wykorzystują w tym zakresie środki publiczne. Skoro zatem lekarz, nawet w ramach prywatnej praktyki lekarskiej wydaje dokumenty, które uprawniają do wypłaty świadczeń zdrowotnych ze środków publicznych, to jest to czynność związana z pełnieniem funkcji publicznej. Z akt sprawy wynika, że J. D. (1) wystawiał zwolnienia lekarskie na drukach ścisłego zarachowania, które wymagane są przez ZUS i stanowią podstawę do wypłaty zasiłków chorobowych ze środków publicznych. W tym zakresie zatem w ramach przysługujących mu uprawnień wykonywał czynności związane z pełnieniem funkcji publicznej, a zatem był osobą pełniącą funkcję publiczną w rozumieniu art.115§19k.k.

Biorąc powyższe pod uwagę, Sąd Okręgowy uwzględnił wnioski apelacji prokuratora sformułowane na stronie 4 apelacji o przyjęcie w kwalifikacji prawnej czynów, których dotyczą punkty 4 i 5 zaskarżonego wyroku przepisów art.18§3kk w zw. z art.228§3kk i z art.18§3kk w zw. z art.229§3kk. W konsekwencji, Sąd odwoławczy zmienił

zaskarżony wyrok w punktach 4 i 5 poprzez stosowne uzupełnienie kwalifikacji prawnej i dodanie wyżej wymienionych przepisów oraz uwzględniające znamiona czynów określonych w tych przepisach uzupełnienie opisów czynów przypisanych oskarżonemu D. w tych punktach.

Nadto, odnośnie czynu opisanego w punkcie 5 Sąd Okręgowy wyeliminował ustalenia dotyczące pomocnictwa do wyłudzenia środków na szkodę wskazanych w opisie czynu podmiotów i w konsekwencji z kwalifikacji prawnej przypisanego oskarżonemu w tym punkcie czynu ciągłego przepis art.286§1kk. Sąd Okręgowy bowiem również w tym zakresie podzielił zarzut apelacji prokuratora co do wyjścia Sądu I instancji poza zakres oskarżenia. Jak bowiem trafnie wskazał autor apelacji, oskarżonemu D. nie zarzucono w akcie oskarżenia pomocnictwa do przedłożenia przez B. M. nierzetelnej dokumentacji lekarskiej w ZUS, oraz w zakładzie pracy i dopuszczenia się w związku z tym przez w/w wyłudzenia, wskazując, że najprawdopodobniej było to wynikiem uznania, iż materiał dowodowy nie pozwala na przypisanie oskarżonemu D., który miał pomóc B. M. w uzyskaniu kategorii (...) i uniknięciu służby wojskowej, przynajmniej zamiaru ewentualnego w powyższym zakresie. W kwestii wyjścia poza granice oskarżenia znajduje zastosowanie argumentacja dotycząca tożsamości czynu i zakresu oskarżenia przedstawiona na stronach 15 i 16 tego uzasadnienia. W jednej z rozmów telefonicznych B. M. informował oskarżonego, że trzeba poprawić jedno ze zwolnień bo nie przyjęto go w ZUS-ie. Z powyższego wynika, że oskarżony D. wiedział, iż załatwiane przez niego zaświadczenia są przedkładane w w/w instytucji. Skoro jednak prokurator nie objął aktem oskarżenia wskazanego fragmentu zachowania oskarżonego, to Sąd I instancji nie mógł rozszerzyć w tym zakresie odpowiedzialności karnej oskarżonego. Pomocnictwo do wyłudzenia nie mieściło się bowiem w granicach historycznego zdarzenia zakreślonych sformułowanymi na bazie pośrednictwa oskarżonego D. w wystawianiu przez J. D. (1) zwolnień dla B. M. zarzutami opisanymi w punktach VIII-X, które przy tym, co do zasady, trafnie zostały zakwalifikowane jako stanowiące zachowania podjęte w warunkach czynu ciągłego.

Sąd Okręgowy dzieląc w związku z powyższym zarzut apelacji prokuratora co do zaistnienia podstawy odwoławczej z art.439 §1 pkt.9 kpk w zw. z art.17§1 pkt 9 kpk nie podzielił jednak wniosku o częściowe uchylenie wyroku w powyższym zakresie. Należy przy tym wskazać, że w przypadku przesłanki w postaci braku skargi uprawnionego oskarżyciela, co do zasady, wyrok w zakresie czynu dotkniętego wskazanym uchybieniem należałoby uchylić i postępowanie w tym zakresie umorzyć, a nie przekazywać sprawę do ponownego rozpoznania, jak wnioskuje autor apelacji. Niezależnie od tego, wypada zauważyć, że zachowanie polegające na pomocnictwie do przestępstwa z art.286§1kk, co do którego stwierdzono wyjście poza granice aktu oskarżenia, zostało opisane jako fragment czynu ciągłego. Zgodnie zaś z przyjętymi zasadami nie uniewinnia się od fragmentu czynu, jak również nie uchyla się wyroku i nie umarza się postępowania w takim zakresie. Wobec tego, Sąd Okręgowy wyeliminował z opisu czynu w punkcie 5 ustalenia dotyczące pomocnictwa do przestępstwa z art.286§1kk i odpowiednio wskazany przepis z kwalifikacji prawnej przypisanego oskarżonemu w tym punkcie czynu.

Sąd Okręgowy nie uznał jednak, aby powyższe miało skutkować obniżeniem wymiaru kary pozbawienia wolności orzeczonej w punkcie 5. Jednocześnie bowiem, ze względów wcześniej omówionych w tym uzasadnieniu, Sąd Okręgowy uzupełnił opis wyżej wymienionego czynu ciągłego o znamiona przestępstw z art.228§3kk oraz 229§3kk i odpowiednio kwalifikację prawną o wskazane przepisy, co skutkowało też przyjęciem surowszego przepisu jako podstawy wymiaru kary (przy uwzględnieniu zasad określonych w art.11§3kk). W rezultacie wskazanych zmian – częściowo na korzyść, a częściowo na niekorzyść – nie sposób uznać, aby rozmiar bezprawia objętego czynem opisanym w punkcie 5 uległ umniejszeniu, które powinno wpłynąć na obniżenie wymiaru kary. W ocenie Sądu Okręgowego wymierzona oskarżonemu w tym punkcie kara jest adekwatna do społecznej szkodliwości czynu i należyte uwzględnia pozostałe okoliczności, które Sąd I instancji miał na uwadze przy jej wymiarze.

Sąd Okręgowy nie zmienił również kary orzeczonej w punkcie 4, mimo istotnej zmiany w tym punkcie na niekorzyść oskarżonego, zarówno co do opisu czynu, kwalifikacji, a w konsekwencji przyjęcia surowszego przepisu jako podstawy prawnej wymiaru kary. W ocenie Sądu Okręgowego taka zmiana w tym punkcie byłaby uzasadniona, Sąd odwoławczy jednak uznał, że nie powinien w tym zakresie orzekać na niekorzyść oskarżonego, wobec braku stosownego wniosku

w apelacji prokuratora, który zakwestionował jedynie przyjętą przez Sąd I instancji kwalifikację prawną wskazanego czynu.

Z uwagi na zmianę wyroku w punkcie 1 i wymiarzenie oskarżonemu w punkcie 2a nowej kary 6 miesięcy pozbawienia wolności, Sąd Okręgowy zobligowany był do uchylenia orzeczenia o karze łącznej w punkcie 7 i połączenia na nowo kar jednostkowych orzeczonych wobec oskarżonego w zaskarżonym wyroku, które nie uległy zmianie, z karą orzeczoną w punkcie 2a niniejszego wyroku. Wymiar tej kary wyznaczały granice od 1 roku i 8 miesięcy pozbawienia wolności do 4 lat i 4 miesięcy pozbawienia wolności. Poza okolicznościami, które uwzględnił Sąd I instancji przy wymiarze kary łącznej wobec oskarżonego D., Sąd Okręgowy uwzględnił zmianę na niekorzyść oskarżonego w zakresie związku przedmiotowego między czynami przypisanymi oskarżonemu wynikającą z zakwalifikowania nadto czynów z punktów 4 i 5 jako pomocnictwa do przestępstw z art.228§3kk i z art.229§3kk, jednocześnie jednak Sąd uwzględnił również istotne obniżenie w punkcie 2a wymiaru kary za czyn, którego dotyczy punkt 1 zaskarżonego wyroku. W rezultacie Sąd Okręgowy uznał, że kara łączna 2 lat i 10 miesięcy pozbawienia wolności odpowiednio uwzględnia związek czasowo-przedmiotowy między czynami oskarżonego - który przemawiał za przyjęciem zasady asperacji - jak również istotne obniżenie wymiaru jednej z kar jednostkowych. Na poczet orzeczonej kary łącznej Sąd Okręgowy zaliczył okres tymczasowego aresztowania oskarżonego w okresie od 27 lutego 2007r. do 8 kwietnia 2008r.

W ocenie Sądu Okręgowego orzeczona kara jest adekwatna do stopnia społecznej szkodliwości czynów ostatecznie przypisanych oskarżonemu M. D. i adekwatnie uwzględnia dyrektywy wymiaru kary spełniając tym samym wymogi prewencji ogólnej i szczególnej.

Reasumując, Sąd Okręgowy uznał, że brak było podstaw aby uwzględnić zarzuty i wnioski apelacji obrońcy w zakresie w niej przedstawionym. Dokonując zatem częściowej zmiany wyroku wobec oskarżonego M. D. - na skutek częściowego uwzględnienia apelacji prokuratora, jak również częściowo z urzędu - w pozostałym zakresie Sąd Okręgowy utrzymał zaskarżony wyrok w mocy.

W punkcie 4 orzeczenia Sąd zasądził od Skarbu Państwa na rzecz adw. M. O. kwotę 619,92 zł tytułem kosztów obrony udzielonej oskarżonemu M. D. z urzędu w postępowaniu odwoławczym.

W ostatnim punkcie wyroku Sąd Okręgowy zwolnił oskarżonych w całości od ponoszenia kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze.

W wyroku Sądu Okręgowego doszło jednak do omyłki w trakcie sporządzania projektu wyroku w formie elektronicznej. Nastąpiło przemieszczenie punktu, którym zmieniono orzeczenie zawarte w punkcie 5 zaskarżonego wyroku, poniżej orzeczenia o nowej karze łącznej. Jednocześnie na skutek omyłki pisarskiej nie wymieniono w punkcie dotyczącym orzeczenia o karze łącznej odnośnie do podlegających łączeniu kar jednostkowych – obok punktów 3 i 4 zaskarżonego wyroku również punktu 5.

Anna Judejko Justyna Andrzejczak Dorota Maciejewska-Papież