

Sygnatura akt VI Ka 1262/13

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia **11 kwietnia 2014** r.

Sąd Okręgowy w Gliwicach, Wydział VI Karny Odwoławczy w składzie:

Przewodniczący SSO Krzysztof Ficek (spr.)

Sędziowie SSO Grzegorz Kiepusa

SSO Arkadiusz Łata

Protokolant Sylwia Sitarz

przy udziale Andrzeja Zięby

Prokuratora Prokuratury Okręgowej

po rozpoznaniu w dniu 11 kwietnia 2014 r.

sprawy **M. W.** ur. (...) w G.

syna J. i T.

oskarżonego z art. 286§1 kk w zw. z art. 64§1 kk i art. 65§1 kk, art. 13§1 kk w zw. z art. 286§1 kk przy zast. art. 64§1 kk i art. 65§1 kk

na skutek apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonego

od wyroku Sądu Rejonowego w Gliwicach

z dnia 18 czerwca 2013 r. sygnatura akt IX K 912/11

na mocy art. 437 § 1 kpk i art. 624 § 1 kpk

1. utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok, uznając apelację za oczywiście bezzasadną;
2. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adwokata T. M. kwotę 516,60 zł (pięćset szesnaście złotych i sześćdziesiąt groszy) obejmującą kwotę 96,60 zł (dziewięćdziesiąt sześć złotych i sześćdziesiąt groszy) podatku VAT, tytułem zwrotu nieuiszczonych kosztów obrony oskarżonego z urzędu w postępowaniu odwoławczym;
3. zasądza od oskarżonego M. W. na rzecz oskarżycielki posiłkowej E. F. kwotę 420 zł (czteryście dwadzieścia złotych) tytułem zwrotu wydatków poniesionych w związku z udziałem pełnomocnika z wyboru w postępowaniu odwoławczym;
4. zwalnia oskarżonego od zapłaty kosztów sądowych postępowania odwoławczego, obciążając wydatkami Skarb Państwa.

Sygn. akt VI Ka 1262/13

UZASADNIENIE

Od wyroku Sądu Rejonowego w Gliwicach z dnia 18 czerwca 2013 roku sygn. akt IX K 912/11 apelację wniósł obrońca oskarżonego M. W.. Orzeczenie Sądu Rejonowego zaskarżył w części dotyczącej punktu 1 w zakresie uznania oskarżonego za winnego popełnienia czynów opisanych w punkcie II i V części wstępnej wyroku. Orzeczeniu zarzucił:

1. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku, mający wpływ na jego treść a polegający na stwierdzeniu, że oskarżony M. W. dopuścił się zarzucanych mu w punkcie 2 i 5 aktu oskarżenia czynów zabronionych, mimo poważnych wątpliwości w tym względzie wynikających z wyjaśnień oskarżonego, zeznań świadków i zebranego w sprawie materiału dowodowego;
2. obrazę przepisów postępowania, tj. art.404 § 2 kpk, która mogła mieć wpływ na treść zaskarżonego wyroku.

Stawiając te zarzuty skarżący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku przez uniewinnienie oskarżonego od czynów zarzucanych mu w punkcie 2 i 5 aktu oskarżenia, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku w tym zakresie i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

Sąd Okręgowy stwierdził, co następuje :

Wywiedziona apelacja okazała się bezzasadna i to w stopniu oczywistym, gdyż prezentuje wybiórczą ocenę materiału dowodowego i sprowadza się do polemiki ze stanowczymi i logicznymi wywodami Sądu Rejonowego.

Poczynione ustalenia faktyczne Sądu I instancji, oparte na zebranych w sprawie materiale dowodowym, ocenionym z uwzględnieniem zasad prawidłowego rozumowania oraz wskazań doświadczenia życiowego, zasługiwały na pełną akceptację. Sąd odwoławczy nie miał żadnych wątpliwości tak co do winy, jak i sprawstwa oskarżonego w zakresie kwestionowanym w środku odwoławczym. Nadto obrońca nie wykazał przekonująco, by naruszenie art.404 § 2 kpk mogło mieć wpływ na treść zaskarżonego wyroku.

Przed szczegółowym rozważeniem argumentów apelacji uporządkować trzeba kilka kwestii. Oskarżonemu M. W. zarzucono popełnienie pięciu przestępstw. Zaskarżonym wyrokiem od dwóch z nich, popełnionych na szkodę D. J. i A. J., oskarżony został uniewinniony. Rozstrzygnięcie to nie było skarżone przez prokuratora i stąd jest ono prawomocne. Dlatego nie ma potrzeby odnoszenia się do niego. Oskarżonemu ostatecznie przypisano popełnienie trzech przestępstw, z których czyn na szkodę E. F. nie jest kwestionowany w apelacji. Stąd wystarczające jest stwierdzenie, że prawidłowo Sąd Rejonowy ustalił, że w dniu 12 stycznia 2011 roku oskarżony popełnił przestępstwo oszustwa na szkodę E. F. doprowadzając pokrzywdzoną do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w postaci pieniędzy w kwocie 20.500 złotych.

Apelacja neguje przypisanie oskarżonemu dwóch przestępstw, obu kwalifikowanych z art.13 § 1 kk w zw. z art.286 § 1 kk przy zast. art.64 § 1 kk i art.65 § 1 kk, popełnionych w dniu 19 i 20 stycznia 2011 roku na szkodę S. B. i S. G.. Obrońca uważa, że skoro ostatecznie oskarżony do popełnienia tych czynów nie przyznał się, to nie ma dowodów na jego winę i sprawstwo. Zauważa przy tym, że wyjaśnienia oskarżonego od samego początku były obszerne, dotyczące czynów o podobnym charakterze, ale jednocześnie zmienne, ogólne i niepoważne. Z taką oceną nie sposób się zgodzić. Zmienność relacji oskarżonego jest poza sporem. Tak samo jak i to, że podczas drugiego przesłuchania przeprowadzonego przez prokuratora pod protokołem oskarżony najpierw napisał, że wszystkie wyjaśnienia są wytworem jego wyobraźni (k.101), by następnie dopisać, że wcześniejszy zapis był nieprzemyślany (k.102). W takiej sytuacji odrzucenie wcześniejszych wyjaśnień oskarżonego bez szczegółowej analizy, powiązanej z innymi dowodami, byłoby nieprawidłowe. Jednocześnie zmienność relacji oskarżonego nakazywała dużą ostrożność przy ocenie jego wypowiedzi. Sąd Rejonowy tym postulatom w pełni sprostał.

Uniewinniając oskarżonego od popełnienia czynów na szkodę A. J. i D. J. Sąd Rejonowy trafnie wskazał, że w wyjaśnieniach oskarżonego, oczywiście tych, w których przyznał się do winy, brak jest opisu sytuacji, która byłaby zbieżna z relacjami tych pokrzywdzonych. Nadto napisał w uzasadnieniu, że nie jest wykluczone, iż oskarżony nie wiedział o wszystkich próbach wyłudzenia pieniędzy, gdyż otrzymywał tylko „zlecenia” pewne, czyli takie, gdy doszło

już do pierwszych ustaleń związanych chociażby z potwierdzeniem adresu nagabywanej osoby. Tezy te pasują do zarzutów z punktu 3 i 4 aktu oskarżenia, ale już nie do czynów popełnionych na szkodę S. B. i S. G..

Sąd I instancji szczegółowo przeanalizował wyjaśnienia oskarżonego i zasadnie nie uwierzył, by wyjaśnienia M. W. opisujące zdarzenia z udziałem S. B. i S. G. były wytworem jego fantazji. Zresztą oskarżony w powoływaniu się na „fantazjowanie” konsekwentny nie był, bowiem przez całe postępowanie przygotowawcze i sądowe przyznawał się do popełnienia przestępstwa na szkodę E. F., które jako jedyne z przypisanych zakończyło się w fazie dokonania a nie usiłowania. Zgodzić należało się z Sądem meriti, że kwestionując wcześniejsze przyznanie się do czynów z punktu 2 i 5 aktu oskarżenia M. W. przyjął taką linię obrony, która miała na celu nie tylko poprawę własnej sytuacji procesowej, ale i ochronę pozostałych uczestników przestępczego procederu.

Sąd Rejonowy zasadnie powołał się na to, że zachodzi zbieżność pomiędzy pierwszymi wyjaśnieniami oskarżonego a zeznaniami S. G. i S. B.. Z tego wywodzi jedyny prawidłowy wniosek, że w tym zakresie nie może być mowy o fantazjowaniu oskarżonego. W przypadku S. B. zbieżność ta dotyczy daty i miejsca zdarzenia, a także zachowania pokrzywdzonego, w tym okoliczności żądania przez S. B. napisania oświadczenia przez odbierającego pieniądze – k.155 a wyjaśnienia oskarżonego z k.92v. Natomiast zeznania S. G. korespondują z pierwszymi wyjaśnieniami oskarżonego odnośnie daty i miejsca zdarzenia oraz zachowania pokrzywdzonego – k.27v. a wyjaśnienia oskarżonego z k.93. Nadto w tym drugim wypadku oskarżonego z kolegami Ł. K. i K. K. policja zatrzymała w samochodzie stojącym na parkingu przy mieszkaniu pokrzywdzonego, zaś S. G. wcześniej dostrzegł przez okno mężczyzn cały czas rozmawiających przez telefon, którzy później zostali zatrzymani. Nie sposób takich zbieżności zdyskredytować i uznać, że są one przypadkowe. Na marginesie zauważyć trzeba, że wyjaśnienia odnośnie czynu popełnionego na szkodę S. B. oskarżony złożył w dniu 21 stycznia 2011 roku, zaś ten pokrzywdzony został przesłuchany w sprawie dopiero w dniu 15 lutego 2011, czyli po wyjaśnieniach oskarżonego. Pierwotnie M. W. postawiono tylko dwa zarzuty i żaden z nich nie dotyczył pokrzywdzonego S. B. (k.83).

Nie ma racji obrońca i co do tego, że zeznania K. K. nie mogą świadczyć, że oskarżony jechał do K. odebrać pieniądze od pokrzywdzonych. W powiązaniu z zeznaniami pokrzywdzonych i pierwotnymi wyjaśnieniami oskarżonego tworzą one jedną całość. W realiach sprawy nie sposób przyjąć, że chodziło o odebranie pieniędzy pochodzących z legalnego źródła. K. K. zeznał, że oskarżony miał przy sobie kilka telefonów i odbierał je co chwilę. W pewnym momencie wysiadł i powiedział, że idzie po pieniądze. Świadek dodał, że dzień wcześniej był z oskarżonym w K., który zatrzymał samochód niedaleko T. między blokami i także co chwilę odbierał telefony (k.78v.). Zauważyć trzeba, że pokrzywdzony S. B. był instruowany, że z pieniędzmi ma iść pod (...) (k.155). Co się zaś tyczy tego, że oskarżony nie kontaktował się telefonicznie z pokrzywdzonymi, to jest to zrozumiałe, gdy uwzględnić sposób działania sprawców wynikający z podziału ról. Zadaniem oskarżonego był odbiór pieniędzy. Pokrzywdzeni byli wprowadzani w błąd co do tożsamości rozmówcy przez inne osoby, które informowały, że po pieniądze zgłosi się ich kolega, którym miał być oskarżony. Jest zatem oczywiste, że przy takim podziale ról, który miał na celu również to, by nie zachodziła tożsamość między domniemanym „bratankiem” czy „kuzynem” a odbiorcą pieniędzy (ryzyko rozpoznania po głosie), telefoniczny kontakt oskarżonego z pokrzywdzonymi był celowo wykluczony.

Podsumowując, nie ma racji obrońca, że w sprawie brak jest dowodów winy oskarżonego w zakresie czynów zarzuconych oskarżonemu w punkcie 2 i 5 aktu oskarżenia. Sąd Rejonowy szczegółowo w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku wskazał na jakich w tej części dowodach się oparł i dlaczego odmówił wiary zmienionym wyjaśnieniom oskarżonego. Ocena ta jako rzetelna, wnikliwa i logiczna zasługiwała na akceptację. Całościowa ocena materiału dowodowego przemawia za odpowiedzialnością oskarżonego także w przypadku przestępstw popełnionych na szkodę S. B. i S. G.. Również powoływanie się przez obrońcę w końcowej fazie apelacji na treść art.5 § 2 kpk nie przekonuje. Przypomnieć trzeba niebudzące wątpliwości stanowisko, że dla oceny, czy nie został naruszony zakaz in dubio pro reo, nie są miarodajne wątpliwości zgłaszane przez stronę, ale jedynie to, czy orzekające w sprawie sądy rzeczywiście powzięły wątpliwości co do treści ustaleń faktycznych lub wykładni prawa i wobec braku możliwości ich usunięcia rozstrzygnęły je na niekorzyść oskarżonego, względnie to, czy w świetle realiów konkretnej sprawy wątpliwości takie powinny były powziąć. W wypadku zatem, gdy pewne ustalenie faktyczne zależne jest od dania wiary tej lub innej grupie dowodów, czy też np. dania wiary lub odmówienia wiary wyjaśnieniom oskarżonego, albo dania wiary

zeznaniom świadka z określonej fazy postępowania, a odmówienia wiary jego zeznaniom składanym na innym etapie tego postępowania, nie można mówić o naruszeniu zasady in dubio pro reo, a ewentualne zastrzeżenia co do oceny wiarygodności konkretnego dowodu lub grupy dowodów rozstrzygane mogą być jedynie na płaszczyźnie utrzymania się przez sąd w granicach sędziowskiej swobody ocen, wynikającej z treści art. 7 kpk, lub też przekroczenia przez sąd tych granic i wkroczenia w sferę dowolności ocen (postanowienie SN z 2013-06-14, II KK 133/13, Prok.i Pr.-wkł. 2013/9/5).

Niezasadny okazał się też zarzut naruszenia art.404 § 2 kpk. Zgodnie z tym przepisem rozprawę odroczoną prowadzi się w nowym terminie od początku. Sąd może wyjątkowo prowadzić rozprawę odroczoną w dalszym ciągu, chyba że skład sądu uległ zmianie. W sprawie skład sądu nie uległ zmianie. Od złożenia wyjaśnień przez oskarżonego do wydania wyroku minął rok. Nie był to jednak okres bezczynności Sądu. W tym czasie Sąd meriti przeprowadził postępowanie dowodowe. Rozprawy odbyły się: 20 czerwca 2012 roku, 19 września 2012 roku, 26 marca 2013 roku i 11 czerwca 2013 roku. Dłuższe odroczenie nastąpiło pomiędzy wrześniem a marcem. Przyczyną była choroba sędziego referenta (k.308). Jest to zatem sytuacja usprawiedliwiona. Jednocześnie nie sposób przyjąć, by półroczne odroczenie zatarło w pamięci prowadzącego postępowanie bezpośrednio wrażenia z rozprawy. Tym bardziej, że sprawa nie jest obszerna a jej materia do skomplikowanych nie należy. obrońca poza użyciem kodeksowego sformułowania nie wykazał, że dalsze prowadzenie rozprawy odroczonej mogło mieć wpływ na treść wyroku, i to wpływ niekorzystny dla oskarżonego.

Zgodnie z art.447 § 1 kpk apelację skierowaną co do winy uważa się za zwróconą przeciwko całości wyroku. Stąd konieczność kontroli rozstrzygnięcia o karze.

Kara 1 roku i 10 miesięcy pozbawienia wolności oraz grzywna 100 stawek dziennych po 10 złotych każda, w przypadku skazania za ciąg trzech bardzo poważnych przestępstw – jednego dokonanego i dwóch zakończonych w fazie usiłowania, nie jest rozstrzygnięciem rażąco surowym. Przestępstwo oszustwa zagrożone jest karą od 6 miesięcy do 8 lat pozbawienia wolności, a w przypadku oskarżonego, który dopuścił się ciągu przestępstw i działał w warunkach z art.64 § 1 i art.65 § 1, górna granica ustawowego zagrożenia to 12 lat pozbawienia wolności, a ustawowe minimum to 7 miesięcy. Z tego już wynika, że karę oskarżonemu orzeczono w dolnych granicach ustawowego zagrożenia. Popelnione przez oskarżonego czyny zasługują na szczególne potępienie. U ich podstaw chodzi bowiem o wykorzystanie naiwności starszych ludzi. W przypadku pokrzywdzonej E. F. poniosła ona dużą szkodę. We wszystkich przypadkach oskarżony działał w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, a w jednym korzyść te osiągnął, co uzasadnia dolegliwość finansową w postaci grzywny. Popelnienie ciągu przestępstw, każdego czynu w warunkach recydywy z art.64 § 1 kk, uczynienie sobie z popelnienia przestępstw stałego źródła dochodu i wielokrotna karalność oskarżonego, w większości za czyny przeciwko mieniu, to okoliczności jednoznacznie dla oskarżonego negatywne, których nie równoważy „ułomne” przyznanie się do winy. Nadto świadczą one o braku podstaw do zastosowania wobec oskarżonego, sprawcy niepoprawnego i zdemoralizowanego, warunkowego zawieszenia wykonania kary pozbawienia wolności. Zastrzeżeń nie budziły również pozostałe rozstrzygnięcia zawarte w zaskarżonym wyroku.

Z tych wszystkich powodów Sąd odwoławczy utrzymał w mocy wyrok Sądu Rejonowego. Na rzecz obrońcy zasądził 516,60 złotych tytułem kosztów pomocy prawnej udzielonej oskarżonemu z urzędu w postępowaniu odwoławczym. Oskarżony został też zobowiązany do poniesienia kosztów związanych z udziałem pełnomocnika z wyboru oskarżycielki posiłkowej E. F. w wysokości 420 złotych.

Oskarżonego, który jest pozbawiony wolności i ma do odbycia karę pozbawienia wolności, Sąd Okręgowy zwolnił od zapłaty kosztów sądowych za II instancję.